ЮРИДИЧЕСКІЕ ЭТЮДЫ ПО ГРАЖДАНСКОМУ ПРАВУ

ИЛИ

КРАТКІЕ ОЧЕРКИ

ИМУЩЕСТВЕННАГО НАЙМА, ДАВНОСТИ, ЗАЛОГА НЕДВИЖИМЫХЪ ИМУЩЕСТВЪ, ОТНОШЕНІЙ СУПРУГОВЪ ПО ИМУЩЕСТВУ.

А. М. ХОТКЕВИЧА.

МОСКВА.
Типографія Грачева и К°, у Пречистенскихъ воротъ, д. Шиловой.
1871.

ЮРИДИЧЕСКІЕ ЭТЮДЫ ПО ГРАЖДАНСКОМУ ПРАВУ

ИЛИ

КРАТКІЕ ОЧЕРКИ

ИМУЩЕСТВЕННАГО НАЙМА, ДАВНОСТИ, ЗАЛОГА НЕДВИЖИМЫХЪ ИМУЩЕСТВЪ, ОТНОШЕНІЙ СУПРУГОВЪ ПО ИМУЩЕСТВУ.

А. М. ХОТКЕВИЧА.

МОСКВА.
Типографія Грачева и К°, у Пречистенскихъ воротъ, д. Шиловой.
1871.

Дозволено цензурой Москва, 28 Января, 1871 г.





О НАЙМѢ НЕДВИЖИМЫХЪ ИМУЩЕСТВЪ *)

Всякое недвижимое имущество, принадлежащее частному лицу на правѣ собственности или пожизненнаго владѣнія, можетъ быть отдано въ наймы другому частному лицу по договору аренды, содержанія, кортомы и т. п. Существенное условіе имущественнаго найма заключается въ томъ, что передается право временнаго пользованія имуществомъ отъ одного лица другому. При отдачѣ же въ особенности въ наемъ земли наемщикъ получаетъ отъ собственника право на извлеченіе изъ пользованія ею доходовъ на опредѣленное время. Такое пользованіе составляетъ одинъ изъ способовъ полученія дохода съ земли самимъ землевладѣльцемъ, коихъ извѣстно три: 1) обрабатывать землю самому; 2) предоставлять воздѣлываніе ея земледѣльцамъ за извѣстную часть урожая; 3) сдавать землю въ наймы за условленную плату. Этими тремя способами опредѣляются три сельско-хозяйственныя системы: 1) система обработки земли самимъ владѣльцемъ; 2) система хозяйства испольнаго, и 3) система хозяйства ареднаго. Первая система не имѣетъ отношенія къ предмету настоящей статьи; вторая имѣетъ уже нѣкоторое юридическое значеніе, но только въ смыслѣ понужденія земледѣльцевъ доставить хозяину половину, или другую условленною часть, продукта. Гораздо бо́льшее юридическое значеніе имѣетъ третья система, какъ самый удобный способъ извлеченія доходовъ изъ поземельной собственности, не требующій такого строгаго личнаго наблюденія со стороны владѣльца, какъ въ двухъ первыхъ системахъ.

Слово аренда для означенія найма недвижимыхъ имуществъ не встрѣчается въ древнемъ римскомъ правѣ и стало извѣстно только въ средніе вѣка. Въ аренду сдается всякое недвижимое имущество: домъ, мельница, поземельный участокъ и съ усадьбой и хозяйствомъ, пустопорожняя земля, отхожія пустоши, рудники, пріиски и проч. Этотъ видъ пользованія особенно распространенъ въ Германіи, Франціи и Англіи, подъ именемъ фермерства, и, вѣроятно, скоро и у насъ получитъ бо́льшее примѣненіе при сдачѣ земель, оставшихся за надѣломъ крестьянъ. По общимъ началамъ права пользованіе не должно уменьшать цѣнности имуществъ и должно быть сообразно съ назначеніемъ ихъ. Наше законодательство обратило особенное вни-

---

*) Предлагая настоящею статью, мы имѣемъ цѣлью выяснить различіе между законодательствами русскимъ и французскимъ по означенному предмету и разрѣшить, по возможности, тѣ случаи, когда арендные договоры должны имѣть силу или же напротивъ призваваться недѣйствительными. *А. Х.*

маніе на опредѣленіе сроковъ пользованія, запрещая установленіе безсрочнаго пользованія недвижимымъ имуществомъ. Поэтому въ каждомъ договорѣ найма долженъ быть обозначенъ срокъ, на который имущество отдано въ пользованіе, и въ этомъ смыслѣ срокъ абязателенъ для договаривающихся сторонъ, хотя бы арендаторъ и не соблюдалъ въ точности своей обязанности относительно платежа арендныхъ денегъ. Вотъ почему въ практическомъ отношеніи для собственника чрезвычайно важна оговорка: *въ случаѣ неплатежа арендныхъ денегъ въ срокъ считать условіе нарушеннымъ;* другою горантіею для обѣихъ сторонъ можетъ служить положеніе неустойки на тотъ случай еслибы владѣлецъ или арендаторъ вздумали прекратить силу договора до срока.

Мейѐръ въ своемъ русскомъ гражданскомъ правѣ опредѣляетъ имущественный наемъ такимъ образомъ: „Это договоръ, по которому одна сторона предоставляетъ другой пользованіе какою-либо вещью на извѣстное время за извѣстное вознагражденіе.“ Такое опредѣленіе имущественнаго найма буквально заимствовано изъ Code civil, ст. 1709. Далѣе Мейеръ говоритъ: „Наниматель имѣетъ право передать пользованіе другому лицу (sublocatio).“ Къ сожалѣнію, мы не знаемъ положительнаго закона, которымъ бы установлялось sublocatio нашимъ гражданскимъ правомъ; мало того: на русскомъ языкѣ нѣтъ даже слова, однозначащаго съ латинскимъ *sublocatio*. Между тѣмъ во французскомъ законодательствѣ sublocatio положительно устанавляется Code civil ст. 1717: „Le preneur a le droit de sousloeur, et même de céder son bail à un autre, si cette faculté né lui a pas été interdite. Elle peut être interdite pour le tout ou partie. Cette clause est toujours de rigueur.“ Конечно de facto и у насъ жильцы передаютъ свои квартиры другимъ жильцамъ; дома, снимаемые арендаторами, сдаются другимъ арендаторамъ; арендаторы цѣлыхъ имѣній отдаютъ землю участками другимъ лицамъ. Но всѣ эти передачя только тогда получаютъ юридическое значеніе, когда совершаются съ вѣдома владѣльца по его письменно изъявленному согласію, или когда подобное право передачи выговорено въ самомъ контрактѣ арендатора съ собственникомъ. Мейеръ утверждаетъ также, что пользованіе имуществомъ не должно вести къ повреженію его. Это правило онъ заимствовалъ изъ ст. 1729 Code civil, гдѣ между прочимъ сказано: „Собственникъ, замѣтивъ, что арендаторъ употребляетъ вещь не по ея назначенію, въ правѣ отказать ему отъ пользованія“. Наше законодательство не устанавливаетъ подобнаго правила, вслѣдствіе чего возникаютъ безконечные процессы между договарившимися.

Замѣчательно толкованіе Мейера относительно договора найма, заключеннаго на бо́льшее число лѣтъ, чѣмъ допускается закономъ. Положимъ, что домъ въ городѣ отданъ на 13 лѣтъ въ наймы; такой договоръ Мейръ считаетъ обязательнымъ въ теченіе 12 лѣтъ, и только на тринадцатый годъ такой договоръ становиттся недѣйсвительнымъ. Это мнѣніе не основано ни на одной статьѣ X тома Свода Зак. и принадлежитъ къ числу личныхъ соображеній автора. По нашему же убѣжденію, такого рода договоры, какъ совершаемы почти исключитильно нотаріально-явочнымъ порядкомъ, слѣдуетъ признавать ничтожными, подвергая отвѣтственности маклеровъ, совер-

шающихъ подобныя контракты вопреки положительному закону. Ст. 1706 X т. 1-й ч. прямо указываетъ на ничтожность такихъ котрактовъ въ случаѣ отдачи земли изъ выстройки и опредѣляетъ способъ вознагражденія временнаго владѣльца, которое конечно не должно имѣть мѣста при отдачѣ земли въ наемъ не изъ выстройки. Мейеръ полагаетъ, что наниматель въ правѣ требовать отъ хозяина нанятаго имущества, чтобъ онъ предоставилъ ему пользованіе этимъ имуществомъ на время договора. Но это право требованія не установляется положительнымъ закономъ въ томъ предположеніи, что едва ли сдавшій имѣніе въ аренду станетъ запрещать пользоватся имъ.

Наше законодательство вообще не опредѣляетъ обязанностей хозяина и нанимателя имущества, предоставляя имъ самимъ опредѣлить все это въ контрактѣ, и горе тѣмъ чьи контракты будутъ непредусмотрительно составлены.

Впрочемъ, ст. 1530 и 1691 Гражд. Зак. могутъ служить прекраснымъ указаніемъ того, какъ должны быть составляемы такіе контракты. Французское же законодательство, не полагаясь на предусмотрительность своихъ гражданъ, очень подробно опредѣляетъ права и обязанности, какъ собственника вещи, такъ и нанимателя. Именно во французскомъ кадексѣ имущественному найму недвижимостей посвящено до 70 ст., между тѣмъ какъ въ нашемъ сводѣ ихъ не болѣе 20. Вотъ почему считаемъ не излишнимъ познакомить читателей съ нѣкоторыми французскими законоположеніями по найму недвижимостей, тѣмъ болѣе, что они имѣютъ въ своей основѣ большое сходство съ постановленіями нашего законодательства и служатъ полезнымъ дополненіемъ къ нашимъ законамъ, довольно краткимъ относительно найма недвижимостей.

Ст. 1718 Code civil. Хозяинъ по самой натурѣ договора обазанъ предоставить вещь наемщику; поддерживать эту вещь такъ, чтобъ она удовлетворяла тому назначенію, для котораго нанята, и наконецъ, не препятствовать нанимателю спокойно пользоваться вещью до срока, Онъ долженъ дѣлать всѣ необходимыя исправленія, чтобы вещь постоянно была въ хорошемъ положеніи. Если бы отъ недостатковъ или плохаго состоянія вещи произошли для съемщика убытки въ пользованіи ею, то хозяинъ обязанъ его вознаградить за то. Еслибы отъ какого-нибудь нечаяннаго случая вещь истребилась, то въ такомъ случаѣ и, самый договоръ найма изсчезаетъ. Если вещь истреблена только отчасти то арендаторъ можетъ требовать или уничтоженія контракта или уменьшенія арендной платы. Въ томъ и другомъ случаѣ впрочемъ не можетъ быть рѣчи о вознагражденіи за убытокъ. Если бы потребовались исправленія, не терпящія отлагательства, и наниматель чрезъ это лишенъ былъ возможности пользоваться частью нанятаго имущества, то въ томъ случаѣ, когда перестройки продолжаются болѣе 40 дней, нанимателю предоставляется право на уменьшеніе арендной платы въ томъ размѣрѣ, въ какомъ онъ былъ лишенъ права пользоваться вещью; если же перестройки такого рода, что лишаютъ квартиранта или его семейство возможности пользоваться квартирою, то онъ можетъ требовать уничтоженія самаго договора найма. Эта послѣдняя ст. (1724) Code civ. заслуживаетъ вниманія въ томъ отношеніи, что едва ли существуетъ

возможность предвидѣть заранѣе вздумается ли домовладѣльцу въ текущемъ году передѣлывать квартиру или нѣтъ, а право нанимающаго требовать уничтоженія условія на случай подобныхъ перестроекъ очень справедливо и практично предусмотрѣно. Ст. 1728 налагаетъ на съемщика слѣдующія обязанности: 1) пользоваться вещью (имуществомъ) подобно доброму отцу семейства, сообразно ея назначенію; 2) вносить аредные платежи въ условленные сроки. Относительно отвѣтственности на случай пожара французское законодательство опредѣляетъ, что съемщикъ отвѣчаетъ за пожаръ нанимаемаго имущества, если не докажетъ, что онъ произошелъ не отъ неосторожности, а вслѣдствіе какого-либо несчастнаго случая, отъ него независѣвшаго, или вслѣдствіе дурнаго устройства печей, или когда пламя было перекинуто отъ сосѣдняго горѣвшаго строенія. Всѣ жильцы дома отвѣчаютъ передъ хозяиномъ за пожаръ строенія одинаково, исключая тѣхъ, которые докажутъ. что пожаръ начался не съ ихъ помѣщеній. Договоръ найма прекращается съ уничтоженіемъ нанимаемаго имущества, но въ случаѣ смерти владѣльца или нанимателя переходитъ къ ихъ наслѣдникамъ. Если хозяинъ вещи продаетъ ее, то покупщикъ только тогда можетъ уничтожить договоръ найма, совершеннаго формальнымъ порядкомъ, когда прежній владѣлецъ предоставилъ себѣ въ самомъ контрактѣ право его уничтоженія въ случаѣ продажи имущества. Эта статья (Code civil)—1742-я—чрезвычайно логична и удобопонятна, чего никакъ нельзя сказать о нашей 521-й ст. X. т. ч., подававшей на практикѣ уже неразъ поводы къ процессамъ и недоразумѣніямъ. Смыслъ сейчасъ приведенной ст. Code civil получаетъ дальнѣйшее развитіе въ ст. 1744, которая говоритъ: еслибы между хозяиномъ и наемщикомъ было условлено, что покупщикъ можетъ лишить арендатора права пользованія, то хотя бы и ничего не было сказано въ контрактѣ о вознагражденіи нанимателя, хозяинъ все-таки по закону обязанъ вознаградить нанимателя по слѣдующимъ правиламъ: Если отдавались въ наемъ домъ или лавка, то хозяинъ ихъ долженъ возвратить наемщику извѣстную часть платы, по мѣстнымъ обычаямъ. Если наемъ относится къ поземельному владѣнію, то вознагражденіе фермеру со стороны хозяина за продажу арендуемаго имѣнія должно равняться третьей части арендной платы за все то время, сколько слѣдовало ея до срока контракта. Въ случаѣ же если дѣло идетъ объ арендѣ заводовъ, фабрикъ и другихъ промышленныхъ заведеній, требующихъ со стороны арендатора большихъ затратъ, то вознагражденіе опредѣляется экспертами. Покупщикъ, пріобрѣвшій право въ силу вышеприведенной статьи на уничтоженіе договора найма, обязанъ увѣдомить объ этомъ жильца или фермера заблаговременно и фермера не менѣе такъ за годъ. Во всякомъ случаѣ какъ фермеры, такъ и жильцы должны быть вознаграждены за убытки въ лишеніи пользованія или продавцемъ или покупщикомъ. Если же контрактъ найма былъ заключенъ не формальнымъ порядкомъ, требуемымъ ст. 1317 Code civil, то ни продавецъ, ни покупщикъ не обязаны вознаграждать нанимателя: и также наниматель не имѣетъ права на вознагражденіе если не означенъ срокъ временнаго пользованія въ контрактѣ, хотя бы и формально заключенномъ.

Въ этомъ заключается всѣ общія постановленія французскаго законодательства относительно найма недвижимыхъ имѣній. Теперь мы перейдемъ къ частнымъ постановленіямъ, въ которыхъ заключаются спеціальныя правила о наймѣ квартиръ и фермъ (baux à ferme).

Французское законодательство, обозначая подробно условія найма квартиръ, предвидитъ даже такой случай: когда недовольно обезпеченный наниматель займетъ помѣщеніе, за пользованіе которымъ будетъ не въ состояніи платить владѣльцу и омеблируетъ это помѣщеніе слишкомъ бѣдно, то домовладѣлецъ въ правѣ ему отказать отъ найма заранѣе. Жильцу, снявшему помѣщеніе у арендатора или у другаго жильца, предоставляется вносить деньги за наемъ по прошествіи срока, а не впередъ. На обязанности наемщика лежитъ поправка печей, оконъ нижней части фундамента, если только въ условіи нѣтъ оговорки, освобождающей его отъ этой обязанности. Вставлять стекла въ оконныя рамы тоже есть обязанность нанимателя; но обязанность эта прекращается, если стекла въ окнахъ перебиты градомъ. Исправленія поврежденій въ зданіяхъ, если эти поврежденія произошли отъ времени или внѣшняго дѣйствія и т. п. не лежатъ на обязанности нанимателя. Если не опредѣленъ срокъ договора на наемъ меблированнаго помѣщенія, но сказано, что помѣщеніе сдается за такую-то плату въ сутки, мѣсяцъ или годъ, то этимъ указывается, что помѣщеніе сдано или на сутки, или на мѣсяцъ, или на одинъ годъ; когда же нѣтъ въ договорѣ и этихъ указаній, тогда срокъ найма опредѣляется обычнымъ правомъ. Очищеніе колодцевъ и дворовыхъ ямъ долженъ производить домовладѣльцъ. Домовладѣлецъ не можетъ отказать жильцу отъ квартиры подъ тѣмъ предлогомъ, что самъ желаетъ занять эту квартиру или помѣщеніе [1]). Впрочемъ хозяинъ можетъ удержать за собою это право, выговаривши его прежде въ контрактѣ.

Относительно сдачи въ наемъ фермъ (baux à ferme) французскіе законы, подобно нашимъ, упоминаютъ объ испольной обработкѣ земли. Фермеръ, обязанный раздѣлять плоды обработыванія земли съ владѣльцемъ, не можетъ отъ себя сдавать землю другому, если только это право не предоставлено ему въ особымъ пунктѣ условія; за нарушеніе же этого закона фермерь лишается права обработывать землю и сверхъ того съ него взыскиваются убытки за неисполненіе условія. Фермеръ обязанъ содержать достаточное количество скота, не запускать пашню и пользоваться имѣніемъ сообразно его назначенію. Если же онъ не исполнитъ этихъ условій, то лишается права пользованія имѣніемъ. Далѣе фермеръ обязанъ увѣдомлять владѣльца о всякомъ самовольномъ захватѣ арендуемой земли. Если договоръ найма земли былъ заключенъ на нѣсколько лѣтъ, въ теченіе которыхъ случилось бы, что фермеръ потерпѣлъ большіе убытки отъ неурожая; града и т. п., и чрезъ это не въ состояніи внести владѣльцу аредной платы, то законъ предоставляетъ ему право на отсрочку въ платежѣ аренды; но это право ему дается только тог-

[1]) Нельзя не замѣтить, что у насъ въ Россіи способъ отказа отъ найма помѣщенія подъ этимъ предлогомъ одинъ изъ самыхъ употребительныхъ.

да, когда и прежніе годы не отличались плодородіемъ. Отсроченная же уплата арендныхъ денегъ должна быть отнесена къ окончанію самой аренды. Отъ усмотрѣнія судьи зависитъ освобожденіе фермера отъ уплаты нѣкоторой части арендной суммы. Если фермеръ нанялъ землю только на одинъ годъ, въ теченіе котораго лишился по независящимъ отъ него обстоятельствамъ или всѣхъ плодовъ обработки или половины ихъ, то соразмѣрно этому уменьшается самая арендная плата. Только тѣ убытки фермера имѣютъ вліяніе на уменьшеніе арендной платы, которые произошли во время созрѣванія плода, а не тѣ, когда плоды пропали или испортились будучи уже сняты съ корня. Непредвидѣнныя обстоятельства, какъ-то: буря, градъ, наводненіе, непріятельское нашествіе и пр. даютъ фермеру право отказаться совершенно отъ платежа арендныхъ денегъ. Словесные договоры найма, безъ обозначенія срока, предполагаются заключенными на такой срокъ, по истеченію котораго арендаторъ могъ бы воспользоваться произведеніями почвы. Поэтому виноградники и луга предполагаются сданными не менѣе какъ на годъ; обработанныя же земли на столько лѣтъ, сколько опредѣляется сѣвооборотомъ. Фермеръ, оставляющій землю по окончаніи срока найма, долженъ оставить своему преемнику или владѣльцу достаточное количество корма для скота, соломы и навозу для удобрѣнія полей, если только онъ самъ получилъ ихъ отъ своего предшественника или землѣдѣльца; если же онъ самъ ничего не получалъ, то и кормъ скоту и удобреніе онъ предоставляетъ своему преемнику или землевладѣльцу уже не безплатно, а по оцѣнкѣ.

Изложивъ постановленія французскаго законодательства по этому предмету, мы не можемъ не повторить, что они подробнѣе чѣмъ наши законы опредѣляютъ права и обязанности какъ собственника, такъ и нанимателя имущества. Но французскіе законы имѣютъ съ нашими то сходство, что какъ тѣ, такъ и другіе признаютъ три формы заключенія договоровъ найма: словесную, письменную домашнюю и письменную формальную. Въ нашихъ законахъ упоминается сверхъ того о совершеніи нѣкотораго рода договоровъ найма крѣпостнымъ порядкомъ. Различіе же между тѣми и другими постановленіями заключается въ томъ, что по русскимъ законамъ срокъ есть нѣчто существенное, обязательное для договаривающихся сторонъ, что видно изъ того, что срокъ найма имущества не долженъ быть продолжительнѣе того, какъ онъ опредѣляется закономъ; французскіе же законы не упоминаютъ вообще о продолжительности сроковъ; но за то, какъ и римское право, они рѣзко разграничиваютъ пользованіе по найму отъ владѣнія на правѣ собственности: въ нихъ прямо выражено, что пользованіе имуществомъ должно сообразоваться съ его назначеніемъ (usufructus est jus alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia). Далѣе договоръ найма, если не сдѣлано въ немъ никакой оговорки, непремѣнно предполагаетъ право арендатора отдавать имущество въ наймы отъ своего имени. Наконецъ, во французскихъ законахъ видна большая заботливость оградить собственника отъ убытковъ, которые могутъ причинить его имуществу наниматели. Постараемся однако во всѣхъ этихъ отношеніяхъ прослѣдить и наше законодательство и практику, чтобы по возможно-

сти уяснить, если не разрѣшить недоразумѣнія, которыя ими вызываются.

Признаки имущественнаго найма изображаются въ нашемъ законодательствѣ слишкомъ кратко. Законъ нашъ обратилъ вниманіе на совершеніе договоровъ найма наиболѣе со стороны казеннаго интереса, чѣмъ интереса частныхъ лицъ; это видно изъ слѣдующаго: договоры должны быть писаны на установленной гербовой бумагѣ, цѣнность которой опредѣляется по суммѣ договора; онъ долженъ заключать въ себѣ всѣ условія договаривающихся сторонъ, долженъ быть подписанъ контрагентами и представленъ къ засвидѣтельствованію у маклера, а гдѣ такого нѣтъ, въ присутственное мѣсто. Закономъ 1833-го года, дѣйствующимъ понынѣ, наемъ квартиръ въ городахъ, какъ основанный на взаимномъ довѣріи домохозяевъ и жильцовъ, можетъ-быть заключаемъ словесно; но законъ этотъ имѣетъ приложеніе на практикѣ только относительно мелкихъ квартиръ, за которыя получается плата помѣсячно впередъ или по прошествіи. Частые переѣзды жильцовъ съ одной квартиры на другую дѣлаютъ заключеніе формальныхъ условій на наемъ квартиръ отяготительнымъ для обѣихъ сторонъ, а потому подобныя условія и замѣняются платежными росписками, выдаваемыми жильцамъ домовладѣльцами. Контракты на отдачу въ аренду земель, по которымъ арендная плата вносится впередъ болѣе чѣмъ за годъ, совершаются не нотаріальнымъ, а крѣпостнымъ порядкомъ въ присутственныхъ мѣстахъ, совершающихъ купчія крѣпости; при чемъ эти присутственныя мѣста налагаютъ на имѣніе запрещеніе сообразно заплаченной арендаторомъ впередъ суммы. Законъ этотъ имѣетъ въ виду огражденіе интересовъ арендатора отъ притязаній покупщика, которому при совершеніи купчей и объявляется, что имѣніе сдано въ аренду и что такая-то сумма получена прежнимъ владѣльцемъ впередъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ законъ этотъ непредвидитъ того обстоятельства, что для покупщика имѣнія болѣе непріятенъ арендаторъ, снявшій имѣніе на 12 лѣтъ хотя бы онъ и платилъ ежегодно арендную плату, чѣмъ арендаторъ, снявшій имѣніе на 4 года и заплатившій за $1^1/_2$ года впередъ арендную плату. Срокъ, постановленный въ условіи найма, обязателенъ для договорившихся, хотя и можетъ быть измѣненъ по взаимному ихъ соглашенію. Нашъ законъ не упоминаетъ: дозволяется ли безъ явки у нотаріуса дѣлать домашнія измѣненія въ нотаріальномъ актѣ. Практика, думаемъ мы, не безъ основанія считаетъ подобныя дополненія обязательными, если будетъ доказано, что они произошли по взаимному соглашенію сторонъ. Точно также наше законодательство молчитъ и о томъ, можетъ ли быть со стороны владѣльца переданъ контрактъ третьему лицу, безъ согласія наемщика. Пояснимъ это примѣромъ. Нѣкто А снялъ помѣщеніе у В по условію, совершенному нотаріальнымъ порядкомъ. В передалъ права этого условія С посредствомъ простой надписи: передаю права сего условія г-ну С. Спрашивается: имѣлъ ли В право передать условіе, заключенное имъ съ А., г-ну С. безъ согсасія А? Случай этотъ не разрѣшается въ нашемъ законодательствѣ; но было бы желательно, чтобы подобныя передачи были признаваемы ничтожными. Нѣкотораго рода недвижимыя имущества, какъ-то: благопріобрѣтенныя пустопо-

рожнія пустоши, могутъ быть отдаваемы на тридцать лѣтъ, для устройства на нихъ фабрикъ и заводовъ. Но если снявшій подобную землю не устроитъ на ней ни фабрики, ни завода въ теченіе 20 лѣтъ или болѣе, то можетъ ли это послужить основаніемъ для собственника земли къ нарушенію договора найма? На этотъ вопросъ въ нашихъ законахъ опять нѣтъ прямаго отвѣта. Для устройства дачъ въ 25-ти верстномъ разстояніи отъ обѣихъ столицъ допускается также отдача земли на 30 лѣтъ. Обыкновенные же сроки найма не должны быть продолжительнѣе 12 лѣтъ какъ для городскихъ, такъ и для сельскихъ имуществъ. Наниматель дома, обязавшійся по договору хранить домъ отъ пожара, долженъ заплатить домовладѣльцу стоимость этого дома, если будетъ доказано, что онъ сгорѣлъ по винѣ нанимателя. По нашему мнѣнію, эта статья не можетъ имѣть никакого полезнаго примѣненія, потому что слишкомъ неопредѣлительна относительно отвѣтственности нанимателя, такъ какъ послѣдній весьма легко можетъ доказать, что домъ сгорѣлъ не по его винѣ, а уличить его въ противномъ очень трудно. Поэтому-то на практикѣ домовладѣльцы или сами застраховываютъ свои дома, или обязываютъ условіями нанимателей дѣлать застрахованіе. Относительно составленія договора найма законъ предписываетъ, чтобы былъ опредѣленъ предметъ найма, срокъ, на который сдается имущество и плата за наемъ. Сверхъ того допускаются и всякія произвольныя условія, опредѣляющія права и обязанности хозяина и наемщика; правила пользованія имуществомъ; отвѣтственность за ущербъ или гибель имущества и т. п. Но, не смотря на это, въ практикѣ смѣшивается весьма часто пользованіе имуществомъ по договору найма съ владѣніемъ по праву собственности. Это происходитъ оттого, что въ Сводѣ законовъ слово *владѣлецъ* употребляется безразлично. какъ для обозначенія собственника, такъ и пожизненнаго или временнаго владѣльца, какимъ признается даже арендаторъ. Такая неопредѣлительность приводитъ къ недоумѣнію объ указаніи подсудности по 1 му пункту 31-й ст. Уст. Гр. Суд., гдѣ сказано, что вѣдомству мироваго судьи не подлежатъ иски о правѣ собственности или о правѣ владѣнія недвижимостію, утвержденномъ на формальномъ актѣ. Произвольное толкованіе этого пункта ведетъ на практикѣ между прочимъ къ тому, что мировые судьи устраняютъ себя отъ разбирательства споровъ арендаторовъ съ владѣльцами на томъ только основаніи, что у арендатора есть формальный (нотаріальный) актъ, на которомъ утверждается право его временнаго владѣнія (пользованія)

Вотъ еще нѣкоторые требующіе разрѣшенія вопросы, имѣющіе прямое отношеніе къ предмету имущественнаго найма.

Обязателенъ ли арендный договоръ, заключенный продавцомъ, для покупщика имѣнія или дома, если при совершеніи купчей крѣпости покупщику не было объявлено о существованіи этого договора? Юристы, признающіе арендный договоръ при вышеизложенныхъ обстоятельствахъ, обязательнымъ для покупщика, основываютъ свое мнѣніе на статьяхъ 514, 521, 1386 и 1543 т. X ч. 1-й. Приведемъ содержаніе этихъ статей: когда частный владѣлецъ, удержавъ за собою право собственности, по укрѣпленію, отдѣлитъ отъ него владѣніе (?) и передастъ или уступитъ другому по договору, дарственной

записи, или другому какому-либо акту; тогда сіе отдѣльное владѣніе составляетъ само по себѣ особое право, коего пространство, пожизненность или срочность, опредѣляется тѣмъ самымъ актомъ, коимъ оно установлено (514 ст.). Вотчинникъ, не смотря на то, что имущество его находится по законносовершеннымъ актамъ во временномъ отдѣльномъ владѣніи посторонняго лица, можетъ однакожъ уступить или передать кому-либо по своему произволу принадлежащее ему право собственности на таковое имущество, впрочемъ не стѣсняя тѣмъ правъ отдѣльнаго владѣльца (ст. 521). Недѣйствительна продажа имущества, состоящаго въ пользованіи или временномъ и пожизненномъ владѣніи (?), на которое право собственности принадлежитъ другому (ст. 1386). Договоры о имуществѣ имѣютъ равное дѣйствіе, какъ на обязавшееся лицо, такъ и на его наслѣдниковъ, соразмѣрно полученному наслѣдству, когда они отъ онаго не отказались (ст. 1543). Но внимательное разсмотрѣніе этихъ статей не убѣждаетъ насъ, чтобы арендные договоры, существованіе которыхъ до покупки имѣнія не было извѣстно покупщику, могли быть для него обязательны. Статья 521-я по своей грамматической конструкціи удостовѣряетъ напротивъ въ томъ, что продавецъ долженъ выговорить у покупщика право пользованія для арендатора до окончанія срока найма. Если же продавецъ этого не сдѣлалъ, обманувъ какъ арендатора, такъ и покупщика, то отсюда никакъ не слѣдуетъ, чтобы невыгодныя послѣдствія такого поступка падали на однаго только покупателя, не имѣя никакого вліянія на арендатора. Что касается статей 514 и 1543, то онѣ не имѣютъ приложенія къ разбираемому нами случаю, такъ какъ первая изъ нихъ заключаетъ въ себѣ только общее правило, обязательность котораго для покупщика подлежитъ различной интерпретаціи, а вторая относится къ наслѣдникамъ, а не къ покупщикамъ, права и обязанности которыхъ далеко не одни и тѣ же. Смыслъ же статьи 1386, даже по буквальному ея значенію, наводитъ большое сомнѣніе, какъ прилагать ее на практикѣ. Означаетъ ли смыслъ этой статьи то, что временной владѣлецъ или пользователь не можетъ продать имущества, на которое право собственности принадлежитъ другому лицу, или то, что недѣйствительна продажа имущества даже самимъ собственникомъ, если это имущество находится во временномъ или пожизненномъ владѣніи посторонняго лица? Первое толкованіе совершенно справедливо и безспорно обязательно, потому что ни пожизненный владѣлецъ, ни арендаторъ или пользователь не въ правѣ отчуждать имущества и что продажа имущества подобными лицами недѣйствительна. Что же касается втораго толкованія, то, согласно 521 ст., слѣдуетъ признать продажу имущества находящагося во временномъ пользованіи или арендѣ, вполнѣ законною. Но само собою разумѣется, что собственникъ имущества не можетъ продавать его при жизни пожизненнаго владѣльца, такъ какъ только со смертію пожизненнаго владѣльца онъ пріобрѣтаетъ право собственности съ правомъ распоряженія. Поэтому весьма странно, что такія, различныя понятія, какъ пользованіе и пожизненное владѣніе соединены союзомъ *и* (1386 ст.); отчего, повидимому, пожизненное владѣніе уравнивается съ пользованіемъ какъ временнымъ владѣніемъ, при существованіи котораго

не запрещается отчуждать имущество посредствомъ купли. Юристы, признающіе арендные договоры, заключенные продавцомъ, обязательными для покупщика, подкрѣпляютъ свое мнѣніе тѣмъ юридическомъ правиломъ, по которому прежде заключенный договоръ считается дѣйствительнѣе позднѣйшаго; но они забываютъ, что въ данномъ случаѣ сравниваются два формальные акта: одинъ крѣпостной, а другой маклерскій. Къ сожалѣнію, судебная практика раздѣляетъ мнѣніе этихъ юристовъ (см. Ж. М. Ю. 1859 г., № 5, стр. 107). Вотъ почему, во избѣжаніе процесса, исходъ котораго на основаніи бывшихъ примѣровъ (res judicata pro veritate habetur) долженъ быть непріятенъ покупщикамъ, мы совѣтуемъ этимъ послѣднимъ брать подписки съ продавцовъ, въ томъ, что продаваемое имущество не дано въ аредное содержаніе. Наоборотъ, если имущество сдано въ аренду, то продавцамъ необходимо получать формальныя росписки отъ крѣпостныхъ дѣлъ въ томъ, что покупщику извѣстно существованіе арендпаго договора, и что онъ обязуется оный исполнять (См. Ж. М. Ю. 1859 г. октябрь, стр. 16. Дѣло кн. Воронцова съ кн. Ливеномъ). Но весьма жаль, что покупщикамъ не всегда удобно наводить справки о томъ: находится ли имѣніе въ арендѣ или нѣтъ, на самомъ мѣстѣ. Не раздѣляя мнѣнія тѣхъ, которые считаютъ подобные договоры обязательными для покупщиковъ имѣнія или дома, мы объяснимъ нѣсколько подробнѣе нашу мысль.

Заключеніе всякаго договора, слѣдовательно и договора имущественнаго найма, предполагаетъ непринужденное соглашеніе между арендаторомъ и собственникомъ; свободная воля контрагентовъ установляетъ между ними обязательныя отношенія, въ силу которыхъ одинъ уступаетъ другому временное пользованіе своимъ имуществомъ за извѣстное вознагражденіе; а другой соглашается пользоваться этимъ имуществомъ. Этого необходимаго условія (взаимнаго соглашенія) договорнаго начала не существуетъ, когда на покупщика насильственно возлагается обязанность соблюдать договоръ, заключенный нерѣдко во вредъ ему, прежнимъ собственникомъ. Бывали примѣры, что имѣнія или дома, приносящіе значительный доходъ, отдавались въ аренду за малое вознагражденіе по взаимной сдѣлкѣ продавца съ арендаторомъ. Впрочемъ, полагаютъ, что договоръ аренды и найма уже потому обязателенъ для покупщиковъ, что продавецъ не могъ отчуждать уже прежде отчужденнаго права пользованія (nemo in alterum plus Juris transferre potest quam ipse habet); но вопросъ заключается собственно въ томъ, что если продавецъ при продажѣ имущества не ограничилъ покупщика въ распоряженіи пользованіемъ, то почему именно покупщику, а не арендатору, должно быть предоставленно право искать съ продавца убытки за нарушеніе договора? Отчего право покупщика должно быть ничтожно передъ правомъ арендатора? Въ положительномъ законодательствѣ нашемъ мы не находимъ ни одной статьи закона, которыя бы прямо предписывала покупщику соблюдать аредные договоры, заключенные продавцомъ если существованіе этихъ послѣднихъ не было ему формально заявлено при совершеніи купчей крѣпости. Въ общежитіи очень легко можетъ случиться, что N покупаетъ имѣніе у B съ полною увѣренностью, что онъ вмѣстѣ съ тѣмъ получитъ возможность

дѣлать въ имѣніи хозяйственныя улучшенія подъ своимъ личнымъ наблюденіемъ; но на первыхъ же порахъ встрѣчаетъ препятствіе вслѣдствіе того, что купленное имъ имѣніе В отдалъ прежде въ аренду другому лицу. Мы знаемъ одинъ оригинальный случай, когда владѣлецъ заложеннаго въ частныя руки имѣнія, впослѣдствіи проданнаго съ публичныхъ торговъ, получилъ съ арендатора деньги впередъ за все время аренды, въ чемъ и росписался на контрактѣ, такъ что новый владѣлецъ этого имѣнія очутился въ довольно невыгодномъ положеніи. Мы полагаемъ, что такой же непріятный случай можетъ быть и съ лицомъ, купившимъ имѣніе не съ публичныхъ торговъ, а обыкновеннымъ порядкомъ. По естественному чувству справедливости новый собственникъ, руководствуясь смысломъ и значеніемъ купчей крѣпости, не признаетъ обязательнымъ для себя условіе, заключенное ему во вредъ прежнимъ владѣльцемъ, тѣмъ болѣе, что въ купчей крѣпости могло быть оговорено, что имѣніе сдано въ аренду за такую-то плату и на столько то лѣтъ, и тогда, понятно, цѣна имѣнію была-бы другая, или не состоялась бы и самая покупка. Арендаторъ, большею частію сторонникъ прежняго вотчинника, съ своей стороны усиливается додержать за собою аренду до условленнаго срока не обращая вниманія на то выгодно ли это новому владѣльцу или нѣтъ. При такомъ враждебномъ настроеніи новаго собственника къ арендатору, они рѣдко приходятъ ко взаимному соглашенію, требующему взаимныхъ уступокъ. Мы уже сказали, что вопросъ этотъ разрѣшается не по прямому и обязательному смыслу законовъ, а судебною практикой на основаніи присущаго ей толкованія. Случай, разсматриваемый нами, можетъ принимать на практикѣ безконечно разнообразныя формы. Ограничимся однимъ примѣромъ: покупщику имѣнія весьма часто приходится съ удивленіемъ узнавать, что садъ, съ котораго онъ надѣялся получать плоды, сданъ на годъ мѣщанину сосѣдняго городка, луга сданы въ покосъ сосѣднимъ крестьянамъ, пахотная земля отдана имъ же подъ яровое и озимое поле; въ доказательство дѣйствительности всѣхъ этихъ сдѣлокъ представляются росписки прежняго вотчинника въ полученіи всѣхъ денегъ впередъ за такой-то участокъ, иногда даже одно голословное заявленіе, что тотъ или другой участокъ сданъ кому-либо на годъ прежнимъ владѣльцемъ, причиняетъ новому владѣльцу много непріятныхъ хлопотъ. Всѣ изложенныя нами соображенія подтверждаются однимъ рѣшеніемъ, помѣщеннымъ въ Сборникѣ Правительствующаго Сената, (томъ II, часть 3-я, стр. 163, № 862).

Къ предложенному, вопросу подходитъ близко и слѣдующій: при какихъ условіяхъ арендные договоры, заключенные водчинникомъ, обязательны для покупщиковъ имѣнія съ публичныхъ торговъ? Извѣстно, что собственники имуществъ, находящихся въ залогѣ у частныхъ лицъ, не рѣдко отдаютъ свои имѣнія въ арендное содержаніе. Когда за не платежъ долга по просроченной закладной или по другимъ взысканіямъ, обращеннымъ на то имѣніе, оно покупается кѣмъ-либо на публичныхъ торгахъ, то лицо, купившее подобное имѣніе, неизбѣжно должно вѣдаться съ арендаторами прежняго владѣльца. Въ прежнее время въ объявленіяхъ отъ Губернскаго Правленія о продажахъ имуществъ несостоятельныхъ должниковъ постоянно упоминалось, что

на покупщика будетъ переведена казенная недоимка, числящаяся на томъ имуществѣ, безъ означенія впрочемъ количества оной; но никогда при этомъ не сообщалось о томъ, сдано ли имущество въ наймы или свободно отъ арендныхъ договоровъ. Едва даже можно было узнать изъ описи имущества, гдѣ первое мѣсто занимаетъ казенная недоимка, о существованіи арендныхъ договоровъ. Новѣйшее законодательство предусмотрѣло это неудобство описи и въ ст 1104 Уст. Гр. Суд., сказано, что въ описи недвижимаго имѣнія, на которое обращено взысканіе, должно быть объяснено положеніе и составъ имѣнія, какъ-то: *заключенные по оному договоры* (Странно впрочемъ что въ ст. 1107 Уст. Гр. Суд. не упоминается о договорахъ при обращеніи взысканія на домъ). При этомъ Судебные Уставы постановляютъ, что договоры по имѣнію, заключенные должникомъ до полученія повѣстки объ обращеніи взысканія на недвижимыя имѣнія, сохраняютъ свою силу до назначеннаго въ нихъ срока (ст. 1099 Уст. Гр. Суд.); договоры же по имѣнію, заключенные отвѣтчикомъ послѣ полученія повѣстки объ исполненіи, могутъ быть уничтожены судомъ по просьбѣ взыскателя, а въ случаѣ публичной продажи имѣнія—по просьбѣ покупщика, если договоры эти клонятся ко вреду того или другаго (ст. 1100 Уст. Гр. Суд.). Но эти постановленія новѣйшаго законодательства различаются отъ постановленій X тома по своимъ послѣдствіямъ для исцевъ. Въ ст. 2033-й X т. 2-й ч. сказано: Договоры оброчные и аредные, заключенные владѣльцемъ имѣнія, сохраняютъ свою силу до написаннаго въ нихъ срока, но если прежде истеченія сего срока состоится публичная продажа, то дѣйствіе договоровъ продолжается до срока въ нихъ означеннаго въ такомъ только случаѣ, когда договоры заключены были до наложенія запрещенія на имѣніе. Смыслъ этой статьи, по своимъ практическимъ послѣдствіямъ для покупщиковъ и арендаторовъ, очень отличается отъ смысла 1100 ст. Уст. Гражд. Суд. Понятно, что обязательность договоровъ по 2033 ст. X т. 2 ч. обусловливается наложеніемъ или неналоженіемъ на имѣніе запрещенія. При совершеніи же закладныхъ на недвижимыя имущества присутственное мѣсто налагаетъ запрещеніе на имѣніе и дѣлаетъ надлежащее распоряженіи объ извѣщеніи о томъ чрезъ публикаціи. Правда, находились и такіе ловкіе должники, которые успѣвали сдавать въ наймы свои имѣнія въ краткій интервалъ времени между совершеніемъ закладной и напетаніемъ публикаціи о запрещеніи. Практика судебныхъ мѣстъ, въ виду такой очевидной недобросовѣстности владѣльца имѣнія, признавала такіе договоры необязательными для покупщиковъ. Притомъ, въ виду ст. 2034 X т. 2 ч., въ которой сказано: платежи, учиненные вслѣдствіе договора о наймѣ, оброкѣ или арендѣ описанныхъ имѣній, если они получены были владѣльцемъ въ срокъ, въ договорѣ означенный, оставляются въ пользу его невозвратно; но если они получены впередъ до срока, то взыскиваются съ него и прилагаются къ составу описаннаго имѣнія,—очевидно, что арендные договоры, заключенные по наложеніи запрещенія на имѣніе, могутъ быть при извѣстныхъ условіяхъ уничтожены по просьбѣ тѣхъ лицъ, которыя пріобрѣтутъ имѣніе съ публичныхъ торговъ, если только договоры эти заключены до введенія въ дѣйствіе судебныхъ уставовъ. Въ мотивахъ ст.

1099 Уст. Гр. Суд., изд. государственной канцеляріей, дѣлается ссылка на ст. 2033 X т. 2 ч., чѣмъ доказывается, что дѣйствіе этой статьи не отмѣнено вполнѣ и слѣдовательно есть возможность руководствоваться ею и при теперешнемъ судопроизводствѣ.

Третій вопросъ: обязательныли арендные договоры, заключенные пожизненными владѣльцами, для тѣхъ лицъ, которыя пріобрѣтутъ находящееся въ арендѣ имѣніе въ собственность, по закону или по завѣщанію, отъ прежняго вотчинника? Теоретическія соображенія и основной принципъ договоровъ и обязательствъ состоитъ въ томъ, что никто не можетъ передать другому своихъ правъ въ бо́льшомъ объемѣ, чѣмъ самъ имѣетъ, и поэтому срокъ условія, заключаемаго пожизненнымъ владѣльцемъ долженъ быть обусловленъ извѣстнымъ событіемъ (смертію пожизненнаго владѣльца). Кромѣ того подобные договоры, по ихъ индивидуальной особенности, должны быть признаны личными, а не имущественными. Наконецъ, пожизненому владѣльцу не должно быть предоставляемо право заключать договоры въ ущербъ прямымъ наслѣдникамъ. Но наша судебная практика, не имѣя въ виду положительныхъ указаній въ законахъ, признавала большею частію подобные договоры обязательными для наслѣдниковъ и покупщиковъ, хотя бы пожизньные владѣльцы и умерли до истеченія срока найма и хотя бы эти договоры клонились ко вреду наслѣдниковъ.

Послѣдній вопросъ касается отдачи въ наймы имущества малолѣтныхъ. Отдача въ наймы имущества лицъ, недостигшихъ совершеннолѣтія, тогда только признается дѣйствительною, когда была совершена съ согласія опекуна или попечителя ихъ (220 ст. Зак. Гр.) Но если несовершеннолѣтній заключилъ какую-либо сдѣлку, выгодную для себя, безъ согласія попечителя, то лицо понесшее убытокъ вслѣдствіе этой сдѣлки, не имѣетъ права требовать уничтоженія оной на томъ только основаніи, что несовершеннолѣтнему не предоставляется права заключать сдѣлки отъ своего лица безъ согласія попечителя, такъ какъ законъ имѣетъ лишь цѣлію огражденіе интересовъ лицъ, недостигшихъ совершеннолѣтія.

О ДАВНОСТИ ПО РУССКОМУ ГРАЖДАНСКОМУ ПРАВУ.

Римское право, понятіе о давности выражаетъ двумя словами: usucapio и praescriptio. По мнѣнію нѣкоторыхъ юристовъ, словомъ usucapio выражалось понятіе о давности пріобрѣтающей, а словомъ praescriptio обозначалась давность погашающая. Usucapio est adjectio dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti, это usucapio впослѣдствіи стало называться praescriptio и исчислялось 10, 20, 30 и даже 40 годами. Ст. 2219 Code civil опредѣляетъ давность такимъ образомъ: la praescription est un moyen d'acquerir ou de se liberer par un certain laps de temps et sous les conditions determinées par la loi. Въ этомъ краткомъ, но точномъ опредѣленіи французскаго закона вполнѣ обозначено понятіе о давности какъ пріобрѣтающей, такъ и погашающей. Постановленіе о давности пріобрѣтающей и погашающей содержатся въ 1 и 2 ч. X т., а также и въ 3 ч. X т. Зак. Межев.; въ нашемъ изложеніи мы будемъ имѣть въ виду только 1 и 2 ч. X т. Опредѣленіе давности по нашему мнѣнію, лишенное всякаго научнаго значенія и не выражающее даже ея существа, содержится въ ст. 557 X т. 1 ч., гдѣ сказано: земскою давностью, или давностью владѣнія, называется спокойное и безспорное продолженіе онаго въ теченіи закономъ опредѣленнаго времени, которое называется срокомъ давности. Изъ этой статьи закона мы узнаемъ, что для срока давности необходимы два условія: спокойность и безпорность. Какое владѣніе можетъ почитаться спокойнымъ и безспорнымъ можно видѣть изъ ст. 558, 559 1 ч. X т. и примѣчаніе ст. 213 X т. 2 ч. Относительно перерыва теченія давности сказано, что одно оглашеніе иска не можетъ прервать теченіе давности, что давность прерывается тогда, когда подано не только явочное, но исковое прошеніе въ надлежащее судебное мѣсто. Разборъ этого постановленія со введеніемъ въ дѣйствіе Судебныхъ Уставовъ 1864 г. 20 ноября теряетъ уже практическій интересъ потому, что полиція уже болѣе не принимаетъ участія въ спорахъ по дѣламъ гражданскимъ исковымъ и тяжебнымъ. Гораздо подробнѣе обозначены условія перерыва давности во французскомъ законодательствѣ, такъ ст. 2229 Code civil говоритъ: pour pouvoir prescrire il faut une possession continue et non interrompue, paisible, puplique, non equivoque et à titre de proprietaire; ст. 2242: La prescription peut etre interrompue ou naturellement on civilement. Теченіе давности прерывается для временнаго владѣльца, если онъ лишенъ права пользованія въ теченіе года по требованію собственника или третьяго лица. Точно также вызововъ къ суду, наложеніе на имѣніе запрещенія пріостанавливаютъ теченіе давности.

Давность впрочемъ не считается прерванною, если повѣстка, посланная отвѣтчику была составлена не по формѣ, когда истецъ отказался отъ своего требованія, когда наконецъ истцу было отказано въ искѣ. Вызовъ къ суду одного изъ взаимно обязавшихся прерываетъ теченіе давности и для остальныхъ, даже для ихъ наслѣдниковъ. Но при обращеніи требованія объ уплатѣ долга къ одному изъ сонаслѣдниковъ не прерывается теченіе давности для остальныхъ наслѣдниковъ. Чтобы пріостановить теченіе давности для всѣхъ сонаслѣдниковъ необходимо или обращаться къ каждому изъ нихъ съ требованіемъ, или же просить судъ постановить опредѣленіе о признаніи за всѣми наслѣдниками обязанности платить долги наслѣдователя, Предъявленіе требованія къ должнику, или признаніе имъ долга прерываетъ теченіе давности для поручителя по займу. Давность пріостанавливается по дѣламъ малолѣтныхъ, въ дѣлахъ между супругами по имуществу и проч.

Таковы условія перерыва давности по французскому праву. Общій срокъ русской земской давности какъ въ недвижимомъ, такъ и въ движимыхъ имуществахъ, полагается десятилѣтній ст. 565 X т. 1 ч. Изъ этого постановленія видно, что не одно владѣніе недвижимымъ имуществомъ, но и всякое другое, гражданское частное право, вытекающее изъ договора или обязательства между частными лицами подлежатъ дѣйствію земской давности, какъ установлено ст. 213 X т. 2 ч. срокъ законный, опредѣленный для начатія тяжбы и иска о недвижимомъ и движимомъ имѣніи какъ между частными лицами, такъ между ними и казною есть десятилѣтній. Кто не учинилъ или не учинитъ иска о недвижимомъ или движимомъ имѣніи въ теченіи 10 лѣтъ, или предъявленный искъ 10 лѣтъ не будетъ имѣть хожденія, таковой искъ уничтожается и дѣло предается забвенію. Этотъ десятилѣтній срокъ установленъ въ 1787 г. 28 іюля. Манифестомъ отъ 17 марта 1775 года узаконивъ, что всякое дѣло или преступленіе уголовное, которое въ теченіи 10 лѣтъ не сдѣлалось гласнымъ, долженствуетъ быть предано вѣчному забвенію (см. ст. 156, 157, 158 и проч. Уложенія о Наказ. изд. 1866 г.) Право сего десятилѣтняго срока распространяется на всѣ дѣла гражданскія, какъ между частными лицами, такъ между ними и казною; и потому о недвижимомъ или движимомъ имѣніи кто не учинилъ, или не учинитъ иска 10 лѣтъ; или предъявя оный 10 лѣтъ не будетъ имѣть по оному хожденія, таковой искъ да уничтожится, и дѣло да предастся вѣчному забвенію. Здѣсь замѣчательно выраженіе: не учинилъ, такъ что законъ о земской 10 лѣтной давности при самомъ своемъ появленіи получилъ силу обратнаго закона. Не только теорія, но и практика показываетъ, что десятилѣтній срокъ для предъявленія иска о возвращеніи недвижимаго имѣнія изъ чужаго неправильнаго владѣнія иногда оказывается слишкомъ короткимъ и на оборотъ, для требованія платежа неустойки по договору, платежа денегъ по заемному письму слишкомъ долгимъ. Мы, полагаемъ, что постановленія объ отсрочкахъ, дѣлаемыхъ кредиторами заемщикомъ на самыхъ заемныхъ обязательствахъ, не лишены особеннаго интереса. См. ст. 2040, 2041, 2042, 2043 X т. 2 ч. Понятно, что отсрочки, дѣлаемыя на заемныхъ письмахъ кредиторами, могутъ по силѣ приведенныхъ

статей, а еще болѣе по ежедневной практикѣ дѣлаться и безъ просьбъ должниковъ, для того единственно чтобы пріостановить теченіе давности, точно также какъ и уплата части долга. Въ ст. 220 X т. 2 ч. упоминается, что если по заемному обязательству дѣлались платежи, или по контракту была исполнена часть принятаго обязательства и послѣ означеннаго въ нихъ срока, то началомъ давности считается первый день послѣ того, какъ сдѣлана была позднѣйшая уплата или послѣдовало выполненіе обязанности, если притомъ будутъ доказательства, что уплата или выполненіе обязанности *произведены дѣйствительно до истеченія давности.* По практикѣ извѣстно, что хотя бы должникъ и не уплачивалъ ничего кредитору имѣющему документъ въ рукахъ, весьма удобно написать на заемномъ письмѣ положимъ на 11 году отъ выдачи обязательства, получилъ въ уплату столько-то, и такимъ образомъ заемное письмо за произведенною по немъ мнимою уплатою сдѣлалось бы дѣйствительнымъ еще на 10 лѣтъ.

Правда вышеприведенный законъ требуетъ представленія доказательствъ въ томъ, что уплата части долга дѣйствительно произошла до истеченія срока давности, на истцѣ (кредиторѣ) слѣдовательно лежитъ обязанность доказать, что онъ получилъ уплату части долга до истеченія давности отъ срока, на которое было выдано заемное обязательство. Но съ другой стороны законъ не предписываемъ, чтобы уплаты на заемныхъ письмахъ свидѣтельствовались нотаріальнымъ порядкомъ. Извѣстно, что уплата пишется рукою кредитора въ присутствіи должника на заемномъ обязательствѣ даже совершенномъ нотаріальнымъ порядкомъ и нигдѣ не свидѣтельствуется, такъ совершается уплата денегъ и процентовъ даже по закладнымъ. Само собою было бы совершенно несправедливо на основаніи толкованія требовать отъ кредитора доказательства того, что отсрочка сдѣланная имъ заемщику была дѣйствительно произведена до истеченія срока давности, потому что при запирательствѣ должника онъ едва ли въ состояніи доказать это. Въ подобныхъ спорахъ не только могла бы, но даже должна быть допущена обязательная очистительная присяга такимъ образомъ, что должнику могло быть предоставлено право, или освободиться отъ взысканія принявъ очистительную присягу, или допустить до присяжнаго показанія кредитора. Странно, что законъ, требуя въ подобномъ спорѣ доказатетьствъ отъ кредитора вмѣстѣ съ тѣмъ не предписываетъ свидѣтельствовать каждую уплату долга нотаріальнымъ порядкомъ, или въ присутственномъ мѣстѣ. Прямое послѣдствіе этой неполноты закона заключается между прочимъ въ томъ, что даже дѣйствительно произведенная должникомъ уплата части долга можетъ быть имъ опровергаема (mala fide) на судѣ. тѣмъ что онъ, должникъ, ничего не уплачивалъ будто бы кредитору, а сей послѣдній самъ оную произвольно написалъ для пріостановленія срока давности. Если при такой недомолвкѣ въ законѣ на истца возложена обязанность доказывать дѣйствительность уплаты до истеченія срока давности; то съ другой стороны одно бездоказательное отрицаніе должника въ томъ, что онъ никогда не платилъ и не просилъ объ отсрочкѣ едва ли можетъ быть сочтено за опроверженіе иска. Представимъ себѣ что да-

же кредиторъ былъ на столько догадливъ, что засвидѣтельствовалъ уплату долга у нотаріуса (чего впрочемъ какъ сказано выше никогда не дѣлается); но и такая нотаріально совершенная уплата при прежнемъ устройствѣ нотаріальной части если только уплата писана рукою кредитора, а не должника, могла быть опровергаема относительно лица плательщика, т.-е. должникъ и тогда сталъ бы доказывать, что плательщикъ въ данномъ случаѣ было лицо подставное. Единственнымъ исходомъ для кредиторане желающаго потерять права на искъ за давностью могло бы служить правило, чтобы уплата писалась рукою должника хотя бы на отдѣльной роспискѣ и притомъ съ обозначеніемъ года и числа мѣсяца.

Наше законодательство допускаетъ два вида поручительства по заемнымъ письмамъ: поручительство простое и поручительство на срокъ. Относительно срока отвѣтственности для простаго поручителя въ ст. 1558 (прод. 63 ч.) X т. 1 ч. 4 п. сказано: Если заимодавецъ отсрочитъ по желанію должника, исполненіе обязательства, по коему было поручительство, безъ согласія на то поручителя, или же въ продолженіи *шести мѣсяцевъ* со дня наступленія срока платежу не начнетъ взысканія по сему обязательству, то поручитель освобождается отъ всякой по оному отвѣтственности. Срокъ отвѣтственности поручителя на срокъ установленъ ст. 1560 X т. 1 ч. Если поручительство дано на срокъ (ст. 1557), то поручитель отвѣтствуетъ во всемъ капиталѣ и слѣдующихъ на оный процентахъ точно также какъ и самый должникъ, коль скоро сей послѣдній въ срокъ не заплатитъ, но онъ отвѣтствуетъ токмо тогда, когда обязательство не далѣе *какъ въ мѣсяцъ* представлено будетъ куда слѣдуетъ ко взысканію, въ противномъ случаѣ поручитель освобождается отъ платежа по обязательству какъ процентовъ, такъ и самаго капитала.

Опредѣленіе суда о личномъ задержаніи теряетъ свою силу по истеченіи *шести мѣсяцевъ*, если взыскатель не предъявилъ, кому слѣдуетъ и въ продолженіи означеннаго времени, опредѣленія суда къ исполненію (735 ст. Уст. Гр. Суд.) Оправданная сторона, не отыскивавшая судебныхъ издержекъ въ порядкѣ исполнительнаго производства, можетъ искать ихъ общимъ порядкомъ въ теченіи *шести мѣсяцевъ* со времени вступленія въ законную силу и рѣшенія. (921 ст. Уст. Срд.) Срокъ земской давности распространяется и на право полученія наслѣдства (1246 ст. X т. 2 ч.) въ ст. 218 (X т. 2 ч.) сказано: пропущеніе положеннаго срока на вызовъ наслѣдниковъ не лишаетъ ихъ права къ отысканію наслѣдства, буде они со времени припечатанія не пропустили десятилѣтній давности. Съ принятіемъ наслѣдства связана обязанность платить долги умершаго. Очень часто случается, что наслѣдникамъ, особенно дальнимъ родственникамъ, неизвѣстна сумма претензій, которая можетъ быть къ нимъ предъявлена по принятіи ими наслѣдства на основаніи 1259 ст. X т. 1 ч. Правда наслѣдники дѣлаютъ вызовы кредиторовъ и должниковъ умершаго черезъ публикаціи; но этими вызовами нисколько не ограничена возможность предъявленія новыхъ еще неизвѣстныхъ наслѣдникамъ долговыхъ претензій въ теченіи всей десятилѣтней давности. Весьма легко себѣ представить, что не добросовѣстные кредиторы, зная, что оставшагося послѣ умершаго имущества недоста-

точно для покрытія ихъ претензій, нарочно будутъ выжидать пока наслѣдникъ, имѣющій собственное состояніе получитъ обремененное долгами наслѣдство, чтобы на основаніи ст. 1259 обратить взысканіе на собственное имущество наслѣдника. Такимъ образомъ дамокловъ мечъ „могущихъ открыться на умершемъ претензій“ виситъ надъ принявшими наслѣдство въ теченіи 10 лѣтъ, а иногда и долѣе, и наша десятилѣтняя давность, эта patrona generis humani только на 11 году, а иногда и только на 15 году по силѣ 1549 ст. X т. 1 ч. въ состояніи избавить наслѣдниковъ отъ обязанности платить долги умершаго, Наше законадательство только, отчасти, и то чисто казуистически, предотвращаетъ это неудобство для наслѣдниковъ въ законоположеніяхъ объ отвѣтственности наслѣдниковъ по сохраннымъ роспискамъ и безсрочнымъ заемнымъ обязательствамъ. Особенность этого рода обязательствъ для наслѣдниковъ будетъ указана нами ниже. Французское законодательство болѣе нашего озабочено спокойствіемъ наслѣдниковъ. Оно постановило, что наслѣдство принимается или безусловно (просто) или по инвентарю (774 ст. Code Civil). Никто не обязанъ непремѣнно принимать открывшееся наслѣдство (775). Право принятія или отказа отъ наслѣдства можетъ быть погашено только 30 лѣтнею давностью (489). Для наслѣдника преимущество принятія наслѣдства по инвентарю заключается въ слѣдующемъ: 1) онъ обязанъ платить долги соразмѣрно полученному имъ въ наслѣдство имуществу и вправѣ даже вовсе уклониться отъ платежа долговъ, предоставляя наслѣдственное имущество кредиторамъ и легатаріамъ. 2) Его собственное имущество не смѣшивается съ имуществомъ полученнымъ по наслѣдству, такъ что онъ даже удерживаетъ за собою право предъявить претензіи къ доставшемуся ему по наслѣдству имуществу, по имѣющимся у него долговымъ обязательствамъ. Тридцатилѣтняя давность, примѣняемая къ правамъ вещнымъ (droits reels), имѣетъ еще то преимущество по словамъ de Ferriere (Dict de droit) что отъ владѣльца уже не требуется законнаго титула, и владѣлецъ по праву 30 лѣтней давности въ правѣ отвѣчать истцу possideo, quia possideo. Относительно отвѣтственности наслѣдниковъ по долговымъ обязательствамъ особеннаго вниманія заслуживаютъ сохранныя росписки и безсрочныя долговыя обязательства и выданныя срокомъ до востребованія. Въ 1860 г. утверждены слѣдующія правила: 1) сохранныя росписки не подлежатъ дѣйствію 10 лѣтней давности: почему принявшій что либо на сохраненіе обязанъ возвратить принятое имъ по первому востребованію, когда бы таковое во все время жизни его, и не было предъявлено владѣльцамъ отданнаго на сохраненіе ему имущества. Но наслѣдники лица принявшаго поклажу, если не желаютъ отвѣтствовать за сохраненіе имущества въ теченіи 10 лѣтней давности, обязаны сдѣлать въ шестимѣсячный срокъ со дня открытія наслѣдства, по смерти лица принявшаго имущество на сохраненіе, вызовъ черезъ публикацію лицъ имѣющихъ право на полученіе поклажи. Если же эти лица или ихъ наслѣдники не явятся въ этотъ шестимѣсечный срокъ со дня послѣдняго припечатанія объявленія, то ужэ лишаются права требовать возвращенія поклажи. Желающихъ ближе ознакомиться съ послѣдствіями пропущенія шестимѣсячнаго сро-

ка наслѣдниками какъ лица принявшаго имущество на сохраненіе, такъ и лица отдавшаго имущество на сохраненіе отсылаемъ къ Сборн. рѣш. Кас. Деп. Сен. № 160, по дѣлу купца Базунова 1867 г. — Согласно 1549 ст. договоръ прекращается, если отъ срока назначеннаго для окончательнаго его исполненія протекла десятилѣтняя давность и договоръ не былъ представленъ ко взысканію, или когда не было по оному хожденія въ присутственныхъ мѣстахъ въ теченіи десяти лѣтъ со времени предъявленія его ко взысканію. Такимъ образомъ этого рода документы изъяты отъ дѣйствія давности, и отвѣтственность платежа по онымъ могла бы быть особенно обременительна для наслѣдниковъ. Чтобы умѣрить неблагопріятныя послѣдствія этого рода обязательствъ на наслѣдниковъ въ 1862 г. октября 22-го мнѣніемъ Государственнаго Совѣта постановлено слѣдующее правило: земская давность по долговымъ обязательствамъ безсрочнымъ и выданнымъ срокомъ до востребованія считается со дня представленія такого обязательства ко взысканію; но если оно представлено по смерти заемщика, то наслѣдники его отвѣтствуютъ только всѣмъ принятымъ ими по наслѣдству отъ должника имѣніемъ; если же такое обязательство будетъ оставлено въ безгласности въ теченіи 10 лѣтъ со времени смерти заемщика, то наслѣдники его освобождаются отъ всякой по оному отвѣтственности. Странно что обязательствамъ, не имѣющимъ одного изъ существенныхъ условій всякаго договора: обозначенія срока его исполненія предоставлено пользоваться такою привелегіею относительно давности погашающей во все время жизни заемщика. Въ нашихъ законахъ мы не находимъ указанія на какой срокъ можетъ быть выдано заемное письмо, даже не указанъ максимумъ таковаго срока. Рѣшенія судебныхъ мѣстъ болѣе 10 лѣтъ необращенныя къ исполненію, теряютъ свою силу по общимъ правиламъ о давности (224 ст. 2 ч. X т.). По аналогіи необходимо допустить, что исполнительные листы, 10 лѣтъ не приведенные въ исполненіе должны также считаться потерявшими силу за давностью. Въ судебныхъ уставахъ ни гдѣ не опредѣляется, въ теченіи какого періода времени отъ постановленія судебнаго рѣшенія сторона имѣетъ право на полученіе исполнительнаго листа или копіи съ рѣшенія. Такъ что является вопросъ: можетъ ли одна изъ сторонъ, не просившая 10 лѣтъ отъ постановленія рѣшенія на письмѣ о выдачѣ ей исполнительнаго листа, получить таковой изъ судебнаго мѣста по прошествіи 10 лѣтъ. Нельзя не замѣтить вмѣстѣ съ тѣмъ, что полученіе исполнительнаго листа, если еще въ добавокъ не взята копія съ рѣшенія, по прошествіи нѣсколькихъ лѣтъ сопряжено съ большими затрудненіями для канцеляріи судебнаго учрежденія, потому что рѣшенныя дѣла сдаются въ архивъ судебнаго мѣста. Въ Уст. Гражд. Суд. находимъ указаніе на трехлѣтнюю давность относительно силы судебнаго рѣшенія. Такъ напримѣръ заочное рѣшеніе, объ исполненіи коего истецъ не просилъ въ теченіи *трехъ лѣтъ*, теряетъ всякую силу и все заочное производство считается не прерывающимъ земской давности. Впрочемъ истецъ не теряетъ въ семъ случаѣ права возобновить дѣло подачею новаго исковаго прошенія (ст. 735 Уст. Гражд. Суд.) Пріостановленное производство признается уничтоженнымъ, когда въ теченіи *трехъ лѣтъ*

со времени его пріостановленія не было просьбы о возобновленіи онаго, (ст. 689 Уст. Гр. Суд.) Уничтоженіемъ производства истецъ не лишается права до истеченія давности, вновь предъявить искъ, подачею новаго исковаго прошенія (ст. 690 Уст. Гр. Суд.) Въ случаѣ новаго предъявленія иска, тяжущіеся могутъ воспользоваться внесенными въ протоколъ суда, во время прежняго производства, признаніями противной стороны и показаніями свидѣтелей, если сіи послѣдніе не находятся въ живыхъ (ст. 691 Уст. Гр. Суд.) Въ случаѣ уничтоженія производства, первоначальный искъ не прерываетъ теченія земской давности (ст. 692 Уст. Гражд. Суд.) Наше законодательство недовѣрчиво относится къ такъ называемымъ счетамъ, даже подписаннымъ должникомъ (заборщикомъ, получателемъ товара). Счеты должны быть написаны на установленной для сего гербовой бумагѣ *) въ нашей комерціи это правило ни когда не соблюдается и счеты пишутся или на печатныхъ бланкахъ торговаго дома или магазина или на простой писчей бумагѣ (у мелочныхъ торговцевъ); они не должны превышать 150 р. сер. (мы часто видѣли счеты отъ 500 до 2000 р. сер.) и въ теченіи шести мѣсячнаго срока **) должны быть представлены ко взысканію, или превращены въ заемное обязательство крѣпостное или явочное (ст. 2045 и 2046). Послѣдствія неисполненія этого правила заключаются въ томъ, что продержавшіе счеты въ безгласности болѣе шести мѣсяцевъ лишаются при конкурсѣ равнаго съ другими соблюдшими сей срокъ удовлетворенія, на томъ же основаніи, какъ не явившіе въ срокъ домовыхъ заемныхъ писемъ. Гражданское право требуетъ соблюденія формальности, и чѣмъ формальнѣе заявлено существованіе частнаго права, тѣмъ большія гарантіи даются къ его осуществленію. Вотъ почему заимодавцы, предъявившіе долговыя претензіи послѣ публикаціи о несостоятельности, не въ установленные сроки, хотя не теряютъ права иска до истеченія 10 лѣтней давности; но лишаются права на полученіе равномѣрнаго удовлетворенія изъ той общей массы имѣнія должника, которая поступила въ раздѣлъ между заимодавцами, предъявившими требованія въ назначенные сроки.

Срокъ не болѣе десятимѣсячнаго для предъявленія кредиторами несостоятельнаго должника долговыхъ обязательствъ по открытіи конкурса (1007 и 1008 X т. 2 ч.). Пропустившіе этотъ срокъ вѣрители лишаются права на полученіе равномѣрнаго удовлетворенія изъ той массы имѣнія должника, которая уже поступила въ раздѣлъ между заимодавцами, предъявившими требованія свои въ назначенный срокъ. Въ искахъ противъ лицъ къ торговому сословію непринадлежащихъ, купеческія книги имѣютъ силу доказательства только въ теченіи *одного года*, считая со времени поставки товара или отпуска денегъ (ст. 467 Уст. Гражд. Суд.). Въ искахъ же противъ лицъ неторговаго званія купеческія книги сохраняютъ силу доказательства (ст. 1626 XI т. и 334 ст. X т. 2 ч.) не болѣе года. Изъятіе

---

*) Впрочемъ новая судебная практика руководствуется дополненіемъ къ 1 примѣчанію къ 3 ст. т, X ч. 2. (Прод. къ Св. зак. X т. 2 ч.) См. Кассац. рѣш. въ Сборн. Кас. рѣш. за 1867 г. № 338.

**) См. тамъ же.

изъ сего существуетъ лишь въ случаѣ отлучки за границу или неизвѣстности мѣстопребыванія того лица, кому товары поставлены (ст. 335, X т. 2 ч. и XI т. ст. 1627—1628) тогда срокъ можетъ быть продолженъ до пяти лѣтъ и болѣе. Вексель безсрочный утрачиваетъ силу вексельнаго права если не будетъ протестованъ въ теченіи 12 мѣсяцевъ; срочный вексель и безсрочный своевременно протестованные также утрачиваютъ силу вексельнаго права, если въ теченіи 2 лѣтъ со дня просрочки или протеста не будутъ представлены ко взысканію, но во всѣхъ сихъ случаяхъ не утрачиваютъ силу долговаго обязательства въ теченіи общей земской давности. При исчисленіи сроковъ давности малолѣтные, умалишенные и глухонѣмые пользуются по своей неправоспособности особеннымъ преимуществомъ (214). Право вчинанія тяжбъ и исковъ потерянное пропущеніемъ десятилѣтней давности, невозстановляется, хотя бы оно утрачено было виною не самаго истца, а его повѣреннаго (ст. 226). Въ силу этой статьи, если бы опекунъ малолѣтнаго дѣйствующій на судѣ лично, пропустилъ срокъ давности, то былъ ли бы чрезъ такое опущеніе опекуна, какъ адвоката малолѣтнаго, пропущенъ срокъ и для сего послѣдняго? Мы полагаемъ что нѣтъ, и что самый опекунъ не могъ бы быть подверженъ за пропущеніе срока никакой отвѣтственности, потому что по словамъ закона теченіе давности пріостанавливается во всѣ время несовершеннолѣтія; если же срокъ давности будетъ пропущенъ по достиженіи совершеннолѣтія; то весьма естественно, что опекунъ уже не подлежитъ никакой отвѣтственности. По прежнимъ законамъ до введенія Судебныхъ Уставовъ малолѣтные, пребывающіе въ Россіи по достиженіи ими полнаго совершеннолѣтія, т. е. 20 лѣтъ съ годомъ, въ теченіи двухъ, а находящіеся за границею въ теченіи трехъ лѣтъ могутъ просить о признаніи за ними права аппеляціи, хотя бы опекунами ихъ было подписано удовольствіе, или же пропущенъ общій апелляціонный срокъ. Для воспитывающихся въ публичныхъ учебныхъ заведеніяхъ въ случаѣ, если бы срокъ ученія былъ ими продолжаемъ и по достиженіи полнаго совершеннолѣтія, постановленный въ сей статьѣ двухъ годовой и трехлѣтній срокъ считается съ того времени, когда они бывъ выпущены изъ учебнаго заведенія вступятъ въ управленіе имѣніемъ. Въ нашихъ законахъ въ отдѣлѣ опеки надъ малолѣтными дѣтьми государственныхъ крестьянъ находимъ ст. 326, въ которой сказано: если въ теченіи первыхъ двухъ лѣтъ по поступленіи въ управленіе имѣніемъ питомецъ не принесетъ никакой жалобы на опекуна по дѣламъ опеки, то сей послѣдній освобождается отъ всякой впредь по онымъ отвѣтственности. Эта статья какъ специальный законъ не можетъ имѣть примѣненія къ опекунамъ надъ малолѣтными другихъ сословій. Но съ другой стороны признать, что въ теченіи земской давности опекунъ можетъ быть подвергнутъ имущественной отвѣтственности за упущенія по управленію имѣніемъ малолѣтнаго, было бы крайне стѣснительнымъ правиломъ даже для вполнѣ добросовѣстныхъ опекуновъ. Въ примѣчаніи къ 240 ст. 1 ч. X т. содержится по вѣдомству Тифлискаго сиротскаго суда правило объ отвѣтственности опекуна въ теченія двухъ лѣтъ отъ окончанія опеки. Очень жаль, что эти специальныя постановленія не получили значе-

нія общаго закона объ отвѣственности опекуновъ въ теченія двухъ лѣтъ отъ окончанія опеки или покрайней мѣрѣ отъ достиженія малолѣтными полнаго совершеннолѣтія. Когда одинъ изъ супруговъ, отлучившись по какому-либо случаю изъ мѣста своего жительства, будетъ въ продолженіи пяти лѣтъ или болѣе находится въ совершенно безвѣстномъ отсутствіи, то оставшемуся супругу дозволяется просить о расторженіи брака и о дозволеніи вступить въ новое супружество просить свое епархіальное начальство (41 и 54 ст. X т. 1 ч.). Но тѣмъ, коихъ мужья пропали безъ вѣсти на войнѣ или взяты въ плѣнъ непріятелемъ, не прежде какъ по прошествіи 10-ти лѣтъ со времени, когда мужья ихъ взяты въ плѣнъ или пропали безъ вѣсти на войнѣ.

Французское законодательство не считаетъ отсутствіе одного изъ супруговъ, какъ бы долго оное не продолжалось, причиною къ расторженію брака. Но за то имущественныя права безсвѣстно отсутствующаго подвергаются слѣдующимъ ограниченіямъ: тѣ лица, которымъ будетъ отдано имущество безвѣстно отсутствующаго во временное владѣніе, если собственникъ возвратится къ своему имуществу прежде 14 лѣтъ: обязаны возвратить ему только $^1/_5$ часть доходовъ съ того имущества и $^1/_{10}$ часть если онъ возвратится по прошествіи 14 лѣтъ; если же онъ возвратится только по прошествіи 30 лѣтъ, то временные владѣльцы не обязаны вовсе возвращать ему доходовъ (ст. 127 Code Civ). Если отсутствующій оставилъ имѣніе на попеченіе кого-либо (procuration), то предполагаемые его наслѣдники только по прошествіи 10 лѣтъ могутъ просить о предоставленіи имъ имѣнія въ временное владѣніе, если при томъ вовсе это время не получалось никакого извѣстія о безвѣстно отсутствующемъ собственникѣ. (121 Code Civ). Духовныя завѣщанія, какъ домашнія, такъ и крѣпостныя, по смерти завѣщателя прежде всякаго по онымъ исполненія должны быть явлены въ гражданской палатѣ или присутственномъ мѣстѣ ей равномъ въ положенный срокъ въ теченіи 1 года для находящихся въ Россіи и 2 лѣтъ для находящихся за границею. (См. ст. 1061, 1062, 1063, 1064, 1065, 1066 X т. 1 ч. и ст. 219 X т. 2 ч.).

Всякій актъ внѣ предѣловъ Россіи о недвижимомъ имѣніи въ оной находящемся на основаніи вышеизложенныхъ правилъ (ст. 911—914) совершенный, для полученія силы крѣпостнаго акта долженъ быть явленъ, по возвращеніи давшаго оный или присылкѣ самаго акта въ Россію, въ *съ полугодичный срокъ* въ гражданскую палату или уѣздный судъ по принадлежности. Мѣста сіи по удостовѣреніи, что на означенное имѣніе крѣпостной актъ можетъ быть совершенъ безпрепятсвенно, вписываютъ актъ въ крѣпостную книгу, и выдаютъ предъявителю вмѣстѣ съ подлинникомъ засвидѣтельствованную копію на крѣпостной бумагѣ. Т. V. У. II. ст. 165, 166, 423.

Рядныя записи могутъ быть совершаемы и являемы или лично дающимъ и принимающимъ приданое, или же посредсвомъ ихъ уполномоченныхъ къ тому; но во всякомъ случаѣ если не прежде брака, то по крайней мѣрѣ не позднѣе какъ чрезъ *шесть* мѣсяцевъ послѣ совершеніе бракосочитанія (1007 ст. X т. 1 ч.). Право доказывать законность рожденія въ отношеніи къ самому истцу не прекращает-

ся никакою давностью; но наслѣдники его, если онъ умеръ прежде достиженія полнаго совершеннолѣтія, или до окончанія начатаго ими дѣла о законности рожденія, могутъ начинать или продолжать сей искъ не иначе, какъ по общимъ о земской давности постановленіямъ (ст. 126 X т. 1 ч. см. ст. 127 и 128). Для начатія дѣла о представленіи доказательствъ о незаконности рожденія младенца при существованіи законнаго брака опредѣляется срокъ годовой, если во время рожденія младенца мужъ его матери находится въ предѣлахъ государства и двугодовой, если онъ находится за границею и т. д. (ст. 129 X т. 1 ч.). Дѣло о незаконности рожденія младенца при существованіи законнаго брака можетъ быть начато въ годовой срокъ со времени рожденія младенца, если во время рожденія мужъ находится въ предѣлъ государства и и двухгодовой, если онъ находился за границею (ст. 1350 Уст. Гр. Суд.). Означенный въ предыдущей статьѣ срокъ на начатіе дѣла считается со дня, въ которыи мужъ узналъ о рожденіи младенца признаваемаго имъ за незаконнаго, въ такомъ только случаѣ, когда жена его нашла средство скрыть отъ него рожденіе младенца (ст. 1351 Уст. Гр. Суд.). Если мужъ умеръ до рожденія младенца или до истеченія предоставленнаго ему предыдущими статьями срока для начатія спора противъ законности рожденія, то право начинать или продолжать сей искъ переходитъ къ наслѣдникамъ его по закону, но лишь въ томъ случаѣ, когда онъ прежде смерти не объявлялъ, что признаетъ сего младенца законнымъ (ст 1352 Уст. Гр. Суд.). Въ означенномъ предыдущей статьѣ случаѣ наслѣдники обязаны: во первыхъ, начать искъ не позднѣе какъ въ теченіи *трехъ* мѣсяцевъ, считая со дня смерти мужа матери младенца, или же со дня рожденія сего младенца, если онъ родился послѣ смерти мужа его матери и вовторыхъдоказать, что мужу вовсе не было извѣстно существованіе младенца (1353 Уст. Гр. Суд.). Законность лица, рожденнаго по истеченіи трехъ сотъшести послѣ прекращенія брака смертію мужа, или послѣ расторженія сего брака установленнымъ на то порядкомъ, могутъ оспоривать всѣ тѣ, коихъ права личныя или по имуществу были бы нарушены чрезъ признаніе его законнорожденнымъ, но не позднѣе какъ чрезъ шесть мѣсяцевъ послѣ рожденія сего младенца (131. X т. 1 ч.). Замѣчательно, что сроки для начатія дѣлъ о законности рожденія обозначены какъ въ ст X т. 1 ст. 126, 127, 128, 129, 130, 131, такъ и въ Уст. Гражд. Суд 1350, 1351, 1352. 1353 и постановленія въ нихъ заключающіяся не вполнѣ между собою согласованы, такъ что одни и тѣ же сроки годичный и трехмѣсячный въ X т. обставлены болѣе казуистически, чѣмъ въ судебныхъ Уставахъ. На этомъ основаніи можно предположить, что постановленія Устава Гражд. Суд. служатъ только къ дополненію, а не измѣненію ст. X т., но съ другой стороны Уставы 20 ноября 1864 имѣютъ преимущественное приложеніе какъ позднѣйшій законъ.

Переходимъ къ приложенію узаконеній о давности къ праву владѣнія недвижимыми имуществами. Для этого необходимо опредѣлить, что считается владѣніемъ и собственностью по опредѣленію нашего законодательства. Владѣніе служитъ основаніемъ права собственности на недвижимое имущество, а когда оно утверждается на жалованныхъ грамотахъ или другихъ законныхъ укрѣпленіяхъ, то на-

зывается владѣніемъ вотчиннымъ, вѣчнымъ и потомственнымъ (ст. 513 X т. 1 ч.). По смыслу этой статьи закона право собственности представляется какъ бы недосягаемымъ идеаломъ, въ основаніе котораго полагается владѣніе утвержденное жалованными грамотами и законными укрѣпленіями; притомъ нельзя не замѣтить, что выраженіе: владѣніе вѣчное и потомственное слишкомъ устарѣло въ настоящее время и противорѣчитъ частому отчужденію имуществъ.

Имущества недвижимыя могутъ быть или родовыя (ст. 399 X т. 1 ч.) или благопріобрѣтенныя (ст. 397 X т. 1 ч.) Казалось бы, что для завладѣнія посредствомъ давности чужимъ имуществомъ родовымъ потребна большая продолжительность срока давности чѣмъ для завладѣнія имуществомъ благопріобрѣтеннымъ, но мы не нашли специанальныхъ указаній къ подтвержденію нашей мысли въ дѣйствующемъ законодательствѣ. Кромѣ имуществъ родовыхъ и благопріобрѣтенныхъ существуютъ еще мнѣнія заповѣдныя и маіораты. Владеніе такими имѣніями изъятыми изъ обращенія предоставлено какъ привиллегія богатыхъ и знатныхъ дворянскихъ фамилій (ст. 467—512 X т. 1 ч.) Это владѣніе дѣйствительно вѣчное и потомственное для извѣстнаго рода или фамиліи; для такого рода имѣній давность не имѣетъ значенія. Владѣніе по опредѣленію закона можетъ быть законное или незаконное, добросовѣстное или недобросовѣстное (ст. 523 X т.) Владѣніе признается законнымъ, когда имущество пріобрѣтено способами въ законахъ указанными (524). Вотъ почему, чтобы пріобрѣсти право собственности по давности, нужно, чтобы это право было признано судебнымъ мѣстомъ. Владѣніе незаконное может быть подложное, насильственное и самовольное. Ст. 525 опредѣляетъ какое владѣніе признается подложнымъ, въ ст. 5 (X т. 2 ч.) опредѣляются послѣдствія подложнаго завладѣнія чужою собственностью. Но законъ нашъ, раздѣляя владѣніе на законное, не законное, подложное, насильственное и самовольное, не опредѣляетъ способа приложенія давности къ каждому изъ сихъ видовъ владѣнія. Какъ по чувству естественной справедливости, такъ еще болѣе въ видахъ охраненія правъ собственности отъ захватовъ и завладѣній различные способы завладѣнія должны бы пользоваться покровительствомъ законовъ о давности не въ одинаковой степени. Такъ наприм. добросовѣстное владѣніе должно пользоваться болѣе краткимъ срокомъ давности чѣмъ недобросовѣстное; владѣніе самовольное болѣе краткимъ срокомъ чѣмъ насильственное; а для подложнаго владѣнія срокъ давности могъ бы начинаться только отъ смерти лица совершившаго подлогъ или тѣхъ лицъ, въ непосредственную пользу которыхъ совершенъ подлогъ въ актахъ. Открытіе подлога въ актахъ по новому судопроизводству служитъ основаніемъ лдя пересмотра рѣшенія, вошедшаго въ окончательную законную силу. Въ ст. 794 Уст. Гр. Суд. сказано: Просьбы о пересмотрѣ рѣшеній допускаются въ случаѣ открытія новыхъ обстоятельствъ, или въ случаѣ подлога обнаруженнаго въ актахъ. Срокъ на подачу просьбы объ отмѣнѣ рѣшеній назначается четырехмѣсячный (ст. 796 Уст. Гр. Суд.) Этотъ срокъ исчисляется въ случаѣ подлога съ того дня, когда вступилъ въ законную силу приговоръ уголовнаго суда о признаніи акта подложнымъ.

Представимъ себѣ, что владѣніе на основаніи подложнаго акта (купчей крѣпости, раздѣла, выдѣла и т. п.) продолжалось 20 лѣтъ, что актъ этотъ былъ признанъ уголовнымъ судомъ подложнымъ, тогда совершавшіе подлогъ освобождаются отъ отвѣтственности по закону давности для преступленій, оставшихся не открытыми въ теченіе извѣстнаго періода времени отъ момента совершенія преступнаго дѣянія, между тѣмъ и въ гражданскомъ порядкѣ самый пересмотръ рѣшенія можетъ быть не допущенъ на основаніи 805 ст. Уст. Гр. Суд., потому что существо рѣшенія должно остаться тоже, хотя подлогъ и будетъ вполнѣ доказанъ. Французскій законъ говоритъ, что всякій искъ для оспариванія договоровъ, если только въ спеціальномъ законѣ на этотъ случай не установленъ кратчайшій срокъ, можетъ быть предъявленъ въ теченіи 10 лѣтъ (L. 23 Mars. 1855 art. 4). Этотъ срокъ исчисляется въ случаѣ насилія съ того момента когда насиліе прекращено; въ случаѣ ошибки (erreur) или обмана (dol) съ того дня когда они были открыты; для актовъ совершенныхъ замужними женщинами безъ согласія мужа—со дня расторженія брака; для актовъ совершенныхъ несовершеннолѣтними со дня достиженія ими совершеннолѣтія. По судебнымъ Уставамъ 20 ноября 1864 г. отъ просителя, желающаго пересмотра рѣшенія, требуется строгое доказатетьство того, что то новое обстоятельство, на основаніи котораго допускается пересмотръ рѣшенія, дѣйствительно не было ему извѣстно до постановленія рѣшенія судебнаго мѣста и открыто имъ дѣйствительно только послѣ состоявшаго рѣшенія суда. На практикѣ такое формальное удостовѣреніе о неизвѣстности просителю о существованіи какого-либо акта или факта, измѣняющаго характеръ иска, бываетъ не только чрезвычайно затруднительно, но даже и фактически невозможно. Вотъ почему, какъ видно изъ сбор. рѣш. Кас. деп. Сената, многія прошенія о пересмотрѣ рѣшеній оставляются безъ послѣдствій на томъ основаніи, что просители или не умѣли или не могли доказать, что новое обстоятельство или новый документъ дѣйствительно не были имъ извѣстны во время производства дѣла въ судѣ первой и второй инстанціи. Наконецъ на основаніи 806 ст. Уст. Гр. Суд. просьба о пересмотрѣ рѣшеній оставляется безъ послѣдствій, если подана по истеченіи десятилѣтняго срока съ того времени когда состоялось рѣшеніе. Владѣніе насильственное опредѣляется въ ст. 527 (X т. 1 ч.) когда началомъ онаго было отнятіе или захватъ имущества, соединенный съ какимъ-либо насильственнымъ дѣйствіемъ противъ прежняго хозяина или владѣльца, или же противъ жившихъ въ томъ имѣніи или управлявшихъ имъ. По смыслу этой статьи можно предполагать что если владѣлецъ не заявилъ въ установленный срокъ полиціи а по Судебн. Уставамъ 20 ноября 1864 г. мировому судьѣ (4 п. 29 ст. Уст. Гражд. Суд.) и въ теченіи 10 лѣтъ отъ захвата имущества не будетъ отыскивать своего права на имущество, то на основаніи законовъ о земской давности можетъ лишиться права собственности. Владѣніе самовольное, когда кто, хотя и безъ насилія, но вопреки закона владѣетъ или пользуется чужимъ имуществомъ (ст. 528 X т. 1 ч.) Нельзя не замѣтить, что выраженіе этой статьи вопреки закону весьма неопредѣленно; въ буквальномъ примѣніи законъ только

тогда преслѣдуетъ или ограждаетъ нарушеніе частнаго имущественнаго права, когда потерпѣвшее лицо проситъ оградить его права. Представимъ себѣ такой случай: кто-нибудь поселяется въ пустомъ, необитаемомъ домѣ, дѣлаетъ въ немъ исправленія и постройки, платитъ городскія повинности, пользуется доходомъ отъ отдачи въ наемъ квартиры и проч., если такое положеніе продолжится 10 лѣтъ безъ заявленія спора въ судебномъ мѣстѣ отъ дѣйствительнаго собственника дома или другаго недвижимаго имущества, то намъ кажется, что въ приводимомъ нами примѣрѣ даже болѣе, чѣмъ въ двухъ предыдущихъ случаяхъ, долженъ получить примѣненіе законъ о земской давности, и что такой владѣлецъ даже въ правѣ просить судъ о признаніи за нимъ права собственности на занятый имъ домъ, конечно если только его владѣніе простиралось на цѣлой домъ, а не на отдѣльное въ этомъ домѣ помѣщеніе или квартиру, точно также нельзя завладѣть по праву давности частью лавки, потому что лавка признается имуществомъ недробимымъ. Владѣніе добросовѣстное (bona fide) опредѣлено довольно подробно въ ст. 529; всякій, кто не знаетъ что владѣетъ не по праву, считается добросовѣстнымъ, тотъ который не умышленно, такъ сказать по ошибкѣ (но ошибку надо доказать?) пользуется чужимъ имуществомъ, думая, что имущество принадлежитъ ему по праву. Разумѣется, что если къ такому добросовѣстному владѣльцу не будетъ предъявлено иска о завладѣніи въ теченіи земской давности, то такой добросовѣстный владѣлецъ еще по большему праву можетъ быть признанъ собственникомъ. Далѣе въ ст. 530 упоминается о сохраненіи доходовъ съ имѣнія со времени предъявленія споровъ о завладѣніи откуда слѣдуетъ, что всѣ доходы, полученные добросовѣстнымъ владѣльцемъ до предъявленія спора о принадлежности имущества, должны поступить въ пользу добросовѣстнаго владѣльца, между тѣмъ какъ владѣлецъ недобросовѣстный (если будетъ доказано что ошибки не могло быть) обязанъ возвратить всѣ полученные имъ съ имѣнія доходы собственнику имущества послѣ рѣшенія дѣла. Нѣкоторые юристы видятъ противорѣчіе между ст. 533 и 560 (X т. 1 ч.) Противорѣчіе это по нашему мнѣнію только кажущееся; въ ст. 533 говорится: спокойное, безспорное и непрывывное владѣніе въ видѣ собственности превращается въ право собственности, когда оно продолжится въ теченіи установленной закономъ давности. Это основная статья, на которой по преимуществу и держится право давности пріобрѣтающей. Въ ст. 560 говорится для силы давности надобно владѣть (?) на правѣ собственности, а не на иномъ основаніи. Какъ посему одно пользованіе не составляетъ основанія къ праву собственности, то государственные крестьяне, городскія общества и духовныя установленія, равно всѣ тѣ, которымъ даны казенныя земли въ пользованіе *на извѣстныхъ условіяхъ, или для извѣстнаго употребленія*, не могутъ пріобрѣсти въ свою собственность по праву давности казенныхъ земель, состоящихъ въ ихъ пользованіи, какъ бы долго то пользованіе не продолжалось. При чемъ дѣлается ссылка на 515 ст., въ которой именно сказано: что право собственности на сіи земли сохраняется казнѣ, а тѣмъ городамъ и селеніямъ принадлежитъ одно право владѣнія. Въ этихъ статьяхъ (560 и 515), какъ видно изъ ихъ

содержанія, постановлены правила о нераспространеніи силы давности на казенныя земли, находящіяся во владѣніи государственныхъ крестьянъ и городовъ. Государственные крестьяне по смыслу этихъ статей не признавались собственниками той земли, на которой имѣли осѣдлость или были поселены-это земля казенная, верховный собственникъ этой земли государство, почему и сами эти крестьяне признаются государственными. Но отсюда никакъ не слѣдуетъ, чтобы эти специанальныя постановленія можно было примѣнять къ владѣнію землею не принадлежащею казнѣ, или недвижимостью на землѣ частнаго лица. Распространяя примѣненіе этихъ статей къ землямъ принадлежащимъ въ частную собственность, мы совершенно уничтожаемъ самое приложеніе земской давности къ частному поземельному владѣнію, что возможно допустить единственно развѣ въ законодательномъ, а не иномъ какомъ либо порядкѣ.

Владѣніе не считается начавшимся, когда прежній владѣлецъ можетъ доказать актами, что въ сіе самое время онъ еще управлялъ и распоряжался тѣмъ имуществомъ, какъ своею собственностью. Наслѣднику или преемнику правъ вотчинника, неискавшаго о принадлежащихъ ему имуществахъ менѣе десяти лѣтъ, должно оставаться столько времени для начатія иска, сколько оставалось въ день смерти его предшественника, или въ день перехода къ нему права на имущество. При семъ въ отношеніи исчисленія срока давности для малолѣтныхъ, умалишенныхъ и глухонѣмыхъ соблюдаются правила, постановленныя о семъ въ ст. 214 X т. 2 ч. Давность не распространяется или не имѣетъ юридическаго значенія: во 1) на межи генеральнаго межеванія, которыя не могутъ быть уничтожены давностью владѣнія и права соединенныя съ постановленіемъ сихъ межъ и т. д. ст. 563; 2) имущества, обращенныя въ заповѣдныя, не подлежатъ дѣйствію земской давности въ случаѣ неправильнаго ими или частью ихъ завладѣнія (ст. 564); 3) казенныя земли, находящіяся въ пользованіи государственныхъ крестьянъ, не могутъ быть пріобрѣтены сими послѣдними въ собственность по специальному закону о казенныхъ земляхъ; 4) право доказывать законность рожденія по отношенію къ самому истцу, а не его наслѣдниковъ не ограничивается никакою давностью, точно также въ ст. 328 Code Civil сказано: L'action en reclamation d'état imprescriptible à l'egard de l'enfant. (См. ст. 1347 Уст. Гражд. Суд.) Въ этихъ постановленіяхъ особенно замѣчателенъ случай нераспространенія силы давности на казенныя земли, находящіяся въ пользованіи государственныхъ крестьянъ, городовъ, духовныхъ установленій, эта государственная собственность не подлежитъ дѣйствію земской давности, вѣчный собственникъ этой земли (по крайней мѣрѣ такъ было до послѣдняго времени) юридическое лицо—государство. Но если бы казна или какое иное вѣдомство, захвативши имущество частнаго лица, непрерывно и безспорно пользовались этимъ имуществомъ въ теченіи установленнаго для силы давности срока, то весьма естественно, что частное лицо, не просившее въ теченіи 10 лѣтъ со времени нарушенія своего владѣнія, потеряло бы на оное по закону о давности погашающей правъ собственности, и имущество по закону о давности пріобрѣтающей сдѣлается собственностью юридическаго лица. Относительно защиты

владѣнія отъ самоуправства и захвата постановлено: всякое даже незаконное владѣніе охраняется правительствомъ отъ насилія и самоуправства дотолѣ, пока имущество не будетъ присуждено другому и сдѣланы надлежащія по закону о передачѣ онаго распоряженія. Всякое самоуправство по имуществамъ, хотя бы они состояли и не въ законномъ владѣніи, строго воспрещается ст. 691, 692, 693, 694, 695 X т. 1 ч.—въ этихъ статьяхъ закона содержится указаніе на законную давность при отысканіи нарушеннаго права владѣнія, или права требовать исполненія договора или обязательства. Процессуальный порядокъ для отысканія права собственности или владѣнія именуется тяжбою, а порядокъ для требованія исполненія по договору или обязательству—искомъ. По уставамъ 20 ноября 1864 право собственности отыскивается въ длинномъ порядкѣ судопроизводства, а такъ называемые иски производятся сокращеннымъ порядкомъ 348 и 349 ст. Уст. Гражд. Суд. Содержащееся въ ст. 691 X т. 1 ч. правило: Каждый имѣетъ право отыскивать свое имущество изъ чужаго неправильнаго владѣнія, *или дѣйствіемъ полиціи*, или судомъ (въ семъ послѣднемъ случаѣ отысканіе права на имущество называется въ особенности тяжбою) должно быть измѣнено въ силу 1, 2, 3, 4 и 5 ст. Уст. Гражд. Суд. а равно и 4 п. 29 ст. Уст. Гражд. Суд. въ томъ смыслѣ, что участіе полиціи устраняется.

Мировой судья не возбуждаетъ вопроса о давности, если тяжущіеся на нее не ссылались (ст. 132 Уст. Гражд. Суд.) точно также судъ не имѣетъ права ни постановлять рѣшенія о такихъ предметахъ, о коихъ не предъявлено требованія, ни присуждать болѣе того, что требовалось тяжущимися *ни возбуждать вопроса о давности*, если тяжущіеся на нее не ссылались. На основаніи 706 ст. Уст. Гражд. Суд. правило это обязательно и для общихъ судебныхъ учрежденій, т. е. для Окружныхъ Судовъ и Судебныхъ Палатъ. Но можетъ ли отвѣтчикъ или его повѣренный не возбуждавшій вопроса о давности въ первой инстанціи т. е. у мироваго судьи или въ Окружномъ Судѣ указывать въ свою пользу на истеченіе земской давности на мировомъ съѣздѣ или въ судебной палатѣ?—мы полагаемъ что имѣетъ полное основаніе, потому что законъ (ст. 747 и 163 Уст. Гражд. Суд.) запрещаетъ предъявленіе въ апелляціи во вторую инстанцію новыхъ требованій, новыя же доказательства какъ къ утвержденію, такъ и отрицанію иска предъявлять не возбраняется. Но ссылка на давность, не заявленная въ двухъ первыхъ инстанціяхъ уже не имѣетъ быть умѣстна въ кассаціонной жалобѣ, подаваемой въ правительствующей сенатъ (см. Сбор. рѣш. Касс. Гражд. Деп. Сенат. по дѣлу Андреянова и Тихонова № 241 за 1868 г.). Точно также въ ст. 2223 Code Civil постановлено: Les juges ne peuvent suppleer d'office le moyen resultant de la prescription. Французскій законъ (ст. 2225) даетъ кредиторамъ и другимъ заинтересованнымъ лицамъ право дѣлать заявленія, что давность пропущена хотя бы самъ должникъ и не желалъ воспользоваться правомъ давности. Постановленія французскаго законодательства отличаются отъ русскихъ между прочимъ слѣдующими правилами: лица, начавшія свое владѣніе имуществомъ не на правѣ собственности, а какъ представители собственника, вѣчно считаются владѣющими на чужое имя; нѣкото-

рые владѣютъ не для себя не на свое имя, а для другаго лица—сколько бы времени таковое владѣніе ихъ ни продолжалось, оно не переходитъ у такихъ лицъ въ право собственности. По этому фермеръ, пользователь, сберегатель и всѣ подобныя имъ лица, удерживающія имущество временно въ своемъ владѣніи ни сами, ни въ лицѣ своихъ наслѣдниковъ, не могутъ пріобрѣсти имущество въ собственность по праву давности. Но другія лица, къ которымъ бы перешло имущество отъ подобныхъ временныхъ владѣльцевъ, уже пользуются правомъ давности. Переходимъ къ отдѣльнымъ, характеристическимъ французскимъ законоположеніямъ. Малолѣтнему предоставляется право иска съ опекуна по дѣламъ опеки въ теченіе 10 лѣтъ отъ достиженія имъ совершеннолѣтія. Нельзя не замѣтить что такой продолжительный срокъ можетъ служить большимъ стѣсненіемъ для лицъ завѣдовавшихъ имуществомъ малолѣтнаго. Возможность выкупа (скрытый заемъ) проданнаго недвижимаго имѣнія не можетъ, быть установлена на срокъ болѣе пяти лѣтъ. Гипотеки и другія запрещенія на недвижимое имущество уничтожаются (погашаются) дѣйствіемъ десятилѣтній давности, если подписи не будутъ возобновлены въ теченіе этого срока въ гипотекарныхъ книгахъ. Право пользованія (узуфруктъ) погашается тридцатилѣтнею давностью: если пользователь (узуфруктовъ) не осуществлялъ своего права въ теченіи 30 лѣтъ. Платящій ренту (пожизненный доходъ) можетъ быть принужденъ получающимъ ренту на 28-мъ году отъ заключенія обязательства къ уплатѣ ренты или къ выдачѣ новаго обязательства.

Тотъ, кто добросовѣстно завладѣлъ чужимъ имуществомъ, имѣя къ тому нѣкоторое законное основаніе, пользуется правомъ десятилѣтней давности, если владѣлецъ (собственникъ) этого имущества живетъ въ томъ же судебномъ округѣ, гдѣ находится то имѣніе; или—двадцатилѣтнею, если собственникъ имѣетъ жительство въ другомъ судебномъ округѣ. Если же собственникъ имѣетъ пребываніе въ разныхъ судебныхъ округахъ, то каждые два года его отсутствія изъ того округа, которому подсудно его имѣніе, считаются за одинъ годъ его пребыванія въ томъ округѣ, гдѣ лежитъ его имѣніе. Но и въ такомъ случаѣ документы, дающіе право воспользоваться двадцатилѣтнею давностью должны имѣтъ извѣстную, опредѣленную форму. Всякое владѣніе считается добросовѣстнымъ, противное долженъ доказать истецъ; для отвѣтчика достаточно даже одного указанія того, что въ моментъ полученія владѣнія онъ поступалъ дорбосовѣстно. Общую характеристику французской давности находимъ въ сочиненіи Г. де Ферьера (Diction de droit). Четыре условія необходимы для пріобрѣтенія права собственности по давности.

Первое, необходимо, чтобы самая вещь (имущество) подлежало дѣйствію давности. Второе, что бы обладаніе вещью продолжалось безъ перерыва въ теченіи указаннаго въ законѣ срока для пріобрѣтенія вещи по праву давности. Третье—добросовѣстность (bonne foi) того лица, отъ завладѣнія котораго начинаются исчисленія срока давности. Четвертое—чтобы владѣніе даже первоначальное было основано, на достаточномъ титулѣ (titre suffisant) для пріобрѣтенія права собственности: Satius est non habere titulos, quam habere vitiosum. Фран-

цузское законодательство въ видахъ практическаго требованія установило сокращенные сроки давности для нѣкотораго рода исковъ. Напримѣръ учителя наукъ, искусствъ, по обычаю получающіе вознагражденіе ежемѣсячно, могутъ предъявлять требованія объ уплатѣ вознагражденія за трудъ (уроки) только въ шестимѣсячный срокъ отъ окончанія занятій. Этотъ же срокъ установленъ для содержателей гостинницъ, общихъ столовъ, поденщиковъ—за содержаніе и работы. Годичный срокъ назначается для медиковъ, хирурговъ, аптекарей для требованія уплаты за визиты и лѣкарства, для купцовъ за товары поставленные лицамъ не торговаго званія; для учителей ремеслъ и для лакеевъ за обученіе ремеслу и служительскую должность и т. д. Замѣчательно, что архитекторы и подрядчики въ теченіи 10-ти лѣтъ могутъ быть привлечены къ отвѣтственности за прочность зданій или постройки.

Въ этой статьѣ мы имѣли въ виду: 1) собрать въ одно цѣлое наиболѣе важныя постановленія гражданскихъ законовъ нашихъ о давности; 2) представить соображенія наши о нѣкоторыхъ изъ этихъ постановленій; 3) привести аналогическія законоположенія изъ Code Civil, чтобы придать нашей статьѣ большее теоретическое значеніе.

ЭКОНОМИЧЕСКІЯ УСЛОВІЯ ЗАЛОГА НЕДВИЖИМЫХЪ ИМУЩЕСТВЪ ВЪ ЧАСТНЫЯ РУКИ.

Залогъ недвижимаго имущества земли или дома по русскимъ законамъ есть особый видъ долговаго обязательства съ обезпеченіемъ. Это заемъ, по которому кредиторъ и должникъ заключили добровольное условіе въ томъ, что въ случаѣ не платежа денегъ въ срокъ послѣ представленія закладной ко взысканію, недвижимое имущество продается съ публичныхъ торговъ и прежде всѣхъ другихъ кредиторовъ преимущественно удовлетворяется владѣлецъ закладной, какъ сказано въ законахъ: онъ получаетъ капитальную сумму съ процентами. Законъ предоставляетъ залогодержателю право купить имущество на публичныхъ торгахъ, причемъ закладная принимается вмѣсто наличныхъ денегъ, въ томъ же случаѣ, когда имѣніе оцѣнено ниже суммы данной подъ обезпеченіе, то залогодателю предоставляется право заявить, что онъ удерживаетъ имѣніе за собою. На практикѣ можетъ легко случится, что подъ обезпеченіе имущества дано нѣсколько болѣе, чѣмъ стоитъ самое имущество проданное съ публичнаго торга. Залогодателю предоставляется право удержать имѣніе въ такомъ случаѣ за собою.

Въ договорѣ займа съ залогомъ недвижимости, мы видимъ двѣ стороны залогодержатель и залогодатель. Это субъекты права, объектомъ права quasi вещнаго для кредитора является заложенное имущество, земля, домъ. Актъ залога совершается установленнымъ на то порядкомъ и называется закладною, крѣпостныя пошлины при этомъ не взыскиваются. На заложенное имущество налагается повсемѣстное запрещеніе, о чемъ дѣлается публикація въ Сенатскихъ Вѣдомостяхъ. Взысканіе по закладной представляетъ слѣдующее затрудненіе, для кредитора вытекающее впрочемъ изъ прекраснаго начала состязательнаго процесса: для представленія закладной ко взысканію. истцу необходимо или самому являться въ окружный судъ той губерніи гдѣ находится имѣніе или присылать повѣреннаго; кредитору предоставляется право получить исполнительный листъ, однимъ словомъ кредитору кромѣ поѣздки въ отдаленный городъ приходится разъѣзжать еще по уѣзду, иначе продажа за неявкою истца можетъ быть отсрочена. Условія эти могутъ быть обременительны для кредиторовъ по двумъ обстоятельствамъ. Цѣнность заложеннаго имущества иногда бываетъ такъ не высока, что не окупаетъ издержекъ на

повѣреннаго или поѣздки истца въ отдаленный городъ, что сопряжено съ путевыми издержками, что отрываетъ отъ ежедневныхъ занятій, потому что законъ предписываетъ истцу предъявлять закладную ко взысканію въ окружный судъ той губерніи гдѣ находится самый предметъ залога, гдѣ законъ предполагаетъ и мѣстопребываніе отвѣтчика. На практикѣ легко себѣ представить, что истецъ и отвѣтчикъ живутъ оба въ Москвѣ, а заложенное имущество находится въ Екатеринославской губерніи; закладная же совершена въ Московской палатѣ гражданскаго суда. Въ такомъ случаѣ какъ должникъ, такъ и кредиторъ должны ѣхать въ Екатеринославль или Херсонъ или посылать туда своихъ повѣренныхъ. Кромѣ того законъ воспрещаетъ передачу закладныхъ третьему лицу, подобно заемнымъ обязательствамъ необезпеченныхъ залогомъ. Должнику все равно кто бы не производилъ взысканія по закладной А или В. Между тѣмъ для А можетъ быть существенный интересъ передать право взысканія В, который ближе живетъ къ мѣсту публичной продажи. Какъ извѣстно имѣнія имѣющія душевые надѣлы подлежатъ выкупу и выкупъ этотъ долженъ поступить въ распоряженіе залогодержателя если имѣніе заложено въ цѣломъ составѣ; но вмѣстѣ съ тѣмъ самое заявленіе объ выкупѣ предоставлено въ исключительное производеніе должника, который по капризу или небрежности не подаетъ прошенія о выкупѣ и кредиторъ не имѣетъ никакого юридическаго основанія принудить должника сдѣлать заявленіе о выкупѣ. Между тѣмъ какъ выкупъ крестьянскихъ надѣловъ иногда можетъ сполна, а иногда на половину погасить претензію залогодержателя. Въ виду всѣхъ этихъ неудобствъ кредиторы стараются на верстать свои убытки, приписывая къ дѣйствительной суммѣ проценты впередъ за годъ или два, или присоединяя къ закладной условіе о неустойкѣ въ случаѣ не платежа въ срокъ. Право залога въ римскомъ правѣ обозначалось формулою qui rem alicui fiduciae causa mancipio dederit vel in jure cesserit. По древнему русскому праву (см. Уложеніе Алексѣя Михаиловича) залогъ значилъ отчужденіе имущества (отказъ отъ владѣнія). Вѣритель въ случаѣ исполненія обязательства, т. е. уплаты въ срокъ обязывался возвратить имущество, если же обязательство не было исполнено въ срокъ, то вѣритель продолжалъ владѣть заложеннымъ имуществомъ, которое по истеченіи извѣстнаго срока дѣлалось его собственностію. Нѣкоторые юристы допускаютъ мысль, что имущество, продаваемое съ публичныхъ торговъ, можетъ быть продано дешевле того, что далъ подъ его залогъ вѣритель. Осуществленіе подобной мысли, ослабляя силу закладныхъ актовъ, ставятъ ихъ ниже заемныхъ писемъ и векселей. По всѣмъ симъ документамъ кредиторъ получаетъ всю слѣдующую ему сумму съ процентами, а если цѣною продающагося имѣнія не покрывается весь долгъ, то на остальную часть иска описывается другое имущество до полнаго удовлетворенія (ст. 2154); залогодержатель же получивъ меньшую сумму, долженъ оставаться ею доволенъ, не доискиваясь дальнѣйшаго удовлетворенія.

Онъ даже лишенъ права подвергнуть должника своего личному задержанію. Въ Англіи гдѣ по закону и въ особенности по обычаю преобладаетъ право первородства недвижимое имущество достается

старшему сыну. Въ Англіи преобладаютъ крупные землевладѣльцы, которыхъ число нѣкоторые экономисты исчисляютъ отъ 40 до 50 тысячъ человѣкъ. Тамъ многія имѣнія обремены страшными долгами. Въ Ирландіи зло это достигло такихъ размѣровъ, что сочли полезнымъ установить особенное присутственное мѣсто для скупанія помѣстій обремененныхъ долгами (encumbered estate court arest), которое и освободило землю отъ задолжавшихъ через мѣру владѣльцевъ. Въ Англіи вся земля, все имѣніе, достается старшему сыну. Но за то нерѣдко земля эта обременена долгами и залогами, нерѣдко сдѣланными для того чтобъ обезпечить участь младшихъ дѣтей. Такимъ образомъ старшій, получая недвижимость, не получаетъ капиталовъ достаточныхъ для поддержанія имѣнія или хозяйства. Въ Англіи фермеры снимаютъ по обычаю земли на одинъ годъ, такимъ образомъ не видятъ разчета усовершенствовать устройство имѣнія. Сроки давности по англійскому судопроизводству для личныхъ исковъ весьма различны отъ 2 до 20 лѣтъ. Давность для иска вещнаго уничтожаетъ не только право иска, но и всякое право истца къ имуществу (по русскимъ землямъ давность для вещнаго иска 10 лѣтъ). Въ Англіи если долгъ былъ обезпеченъ недвижимымъ имуществомъ то по истеченіи 20 лѣтъ кредиторъ теряетъ право требовать уплаты отъ лица, но сохраняетъ право на имѣніе которымъ обезпеченъ искъ (долгъ). Правило это чрезвычайно раціонально и достойно подражанія. Французское гражданское уложеніе ограничило свободу договоровъ касательно продажи именно: оно ограничило пятью годами право обратнаго выкупа. Дѣйсвительно продажа съ правомъ выкупа употребительная при недвижимыхъ имуществахъ дѣлаетъ поземельную собственность необезпеченною и отклоняетъ владѣльца отъ всякаго улучшенія. Впрочемъ большею частію такая условная продажа (съ правомъ выкупа) не что иное, какъ скрытый заемъ, оставляющій землю въ рукахъ продавца съ условіемъ, что онъ заплатитъ извѣстную аренду и возвратитъ извѣстную сумму, покупщику, въ извѣстный опредѣленный срокъ или оставитъ свою землю покупщику. Опытъ впрочемъ уже ограничилъ употребленіе этого вида продажи введеннаго для того, чтобъ, обойти ограничительныя распоряженія, которымъ подвергся кредитный договоръ. Во Франціи конфискація и продажа недвижимыхъ имуществъ производилась довольно скоро. Авторы гражданскаго кодекса хотѣли дать по ихъ выраженію болѣе обезпеченія собственникамъ имуществъ подверженныхъ конфискаціи, дѣлая послѣднюю болѣе медленною и трудною. Эта мнимая реформа была несправедлива. потому что она представляла владѣльцамъ подверженныхъ конфискаціи имуществъ средства крючкотворить, избѣгать исполненія своихъ обязательствъ въ интересѣ чиновничества. Такія условія не были сообразны ни съ общественнымъ интересомъ ни съ интересомъ землевладѣльцевъ, вообще потому что съ одной стороны они удерживали долѣе землю въ рукахъ неспособныхъ ее обработывать; съ другой стороны они уменьшали кредитъ поземельной собственности. Вообще увеличивая рискъ при ссудахъ подъ недвижимый залогъ, необходимо возвышали прецентъ по этимъ ссудамъ. Вообще же чѣмъ благопріятнѣе и покойнѣе положеніе кредитора, тѣмъ менѣе процентъ полагаемый за ссуду это общее пра-

вило, котораго должны бы держаться всѣ законодательства. Вмѣстѣ съ улучшеніемъ гипотекарной системы, которая едва ли можетъ имѣть мѣсто въ Россіи, гдѣ поземельная собственность оцѣнивались до учрежденія земства весьма поверхностно, закладное право во Франціи получило выгодное преобразованіе, гипотеки какъ извѣстно по преимуществу имѣютъ отношенія къ вещному праву. Впрочемъ гипотекарныя правила даже во Франціи имѣютъ многочисленные недостатки. Привеллегіи дарованныя служащимъ чиновникамъ (officiers ministeriels), налоги обременяющіе продажу недвижимыхъ имуществъ и займы подъ залогъ оныхъ (внесеніе въ книги, гербовыя пошлины) чрезвычайно возвысили цѣну за наемъ капиталловъ, потому что возвращеніе капиталловъ сопряжено съ чрезвычайною медленностью и огромными издержками. Ко всему этому необходимо прибавить что Франція страна небольшихъ состояній, капиталы затраченные на подобныя непроизводительныя затраты отнимаются отъ болѣе выгодныхъ производствъ и такимъ образомъ плата за наемъ капиталловъ еще болѣе возрастаетъ. Таковы экономическія и частію юридическія основанія права залога во Франціи и въ Англіи.

Къ числу издержекъ по судебнымъ уставамъ 20-го ноября 1864 г., при взысканіи по просроченнымъ закладнымъ мы верѣчаемъ вполнѣ законныя и справедливыя общеисковыя 5 р. съ тысячи иска. Гербовыя для написанія прошенія копіи съ самой закладной—всѣ эти пошлины незначительны. Кромѣ того при представленіи закладной ко взысканію взимается ¼ процента съ капитальной суммы, и сборъ этотъ поступаетъ въ городскую казну. При описи недвижимыхъ имуществъ полагается весьма ограниченное вознагражденіе судебнымъ приставомъ менѣе нежели умѣренное, по слѣдующей таксѣ, если цѣнность недвижимаго имущества не превышаетъ 500 р. сер. 2 р. 50 к. (въ такомъ случаѣ мѣсто публичныхъ торговъ—мировой съѣздъ, а не окружный судъ, это очень облегчаетъ кредитора и должника, которымъ приходится проѣзжать меньшее разстояніе отъ мѣста жительства). Если цѣнность иска не болѣе 1000 р. судебному приставу полагается 5 р., 2000 р.—6 р., 3000 –7 р., 4000–8 р., 5000—9 р. и т. д. Все это самыя умѣренныя цифры производства описи. Но для залогодержателей въ нѣкоторыхъ случаяхъ пріятнѣе было бы заплатить двойныя исковыя, лишь бы избавиться отъ мелкихъ расходовъ и въ особенности отъ необходимости разѣзжать для предъявленія иска или присутствія при описи оцѣнки, хотя это условіе должно быть имъ предоставлено ad libitum.

Всякая поѣздка далѣе ста верстъ отъ мѣста жительства можетъ быть во многихъ случаяхъ обременительна для истца, въ особенности при необходимости проживать долгое время въ незнакомомъ городѣ или повторять эту поѣздку два или три раза. Вообще въ интересахъ большаго кредита поземельной собственности законодательство должно какъ можно болѣе обезпечить кредиторовъ, дозволивъ имъ между прочимъ и посылку просроченныхъ закладныхъ по почтѣ въ окружный судъ той губерніи, гдѣ находится заложенная земля или домъ А въ томъ случаѣ, когда отвѣтчикъ живетъ въ одномъ городѣ съ истцомъ дозволить сему послѣднему предъявлять закладную ко взысканію по мѣсту нахожденія отвѣтчика, а не по

мѣсту нахожденія имущества. Производить же публичную продажу можно и безъ присутствія истца, буде онъ не пожелаетъ являться на торги. Кредиторъ въ своемъ прошеніи посланномъ по почтѣ могъ бы заявить суду, за какую цѣну онъ полагаетъ нужнымъ удержать имѣніе за собою, въ томъ случаѣ когда торги состоятся ниже суммы долга. Кредитору должно быть предоставлено право назначить minimum—оцѣнки имущества, менѣе чего оно не должно быть продано. Кредитору же могло бы быть предоставлено и право передавать взысканіе по закладной третьему лицу. Передача эта могла бы совершаться маклерскимъ порядкомъ, и тогда закладныя получили бы свободное обращеніе.

Кромѣ всего изложеннаго взысканіе по закладнымъ представляетъ еще юридическій интересъ по слѣдующимъ вопросамъ. Возможно ли взысканіе по копіи съ закладнаго акта въ томъ случаѣ, когда подлинный актъ утраченъ или сгорѣлъ? Въ легальномъ порядкѣ вопросъ этотъ разрѣшается отрицательно—взысканіе по свидѣтельствованной копіи, списанной съ крѣпостной книги не допускается. Основаніе, по которому наше законодательство относится такъ недовѣрчиво къ подобнымъ несчастнымъ случаямъ слѣдующее. Обыкновенно уплата должникомъ процентовъ и даже части капитала пишется на закладной рукою кредитора, законъ даже не обязываетъ кредитора выдавать должнику особенныхъ платежныхъ расписокъ, понятно, что отсутствіе всякихъ формальностей при уплатѣ процентовъ и капитала, ведетъ къ тому, что взысканіе по засвидѣтельствованной копіи дѣлается невозможнымъ, потому что гражданской палатѣ неизвѣстно дѣлались ли какія уплаты по закладной. Вотъ почему весьма желатетьно было бы, чтобъ уплата процентовъ и капитала по закладнымъ свидѣтельствовалась нотаріальнымъ порядкомъ или мировыми судьями.

Очень легко представить себѣ и слѣдующій случай, что просроченная закладная представляется ко взысканію въ то время, когда самый объектъ залога числится имуществомъ выморочнымъ. Мы не находимъ указаній на подобный случай ни въ законахъ, ни въ судебныхъ уставахъ. Такъ что процессуальный порядокъ взысканія при подобномъ случаѣ намъ остается не извѣстенъ и ведетъ къ практическому неудобству для истцовъ.

НѢСКОЛЬКО СЛОВЪ ОБЪ ОТНОШЕНІЯХЪ СУПРУГОВЪ ПО ИМУЩЕСТВУ.

Имущественныя отношенія супруговъ характеризуются въ нашемъ законодательствѣ началомъ полнаго разъединенія имущественныхъ правъ и обязательствъ. При вступленіи въ гражданскія сдѣлки супруги дѣйствуютъ и отвѣтствуютъ самостоятельно и независимо другъ отъ друга (ст. 109—117. т. X ч. 1.). Это начало проведено послѣдовательно черезъ весь гражданскій кодексъ.

Незначительныя уклоненія отъ этого принципа возникаютъ при несостоятельности одного изъ супруговъ (ст. 112 X т. 1 ч.) и указано въ ст. 2268– 2276 т. X. ч. 2. 1932—1934. Устав. Торг. т. XI. и 976 ст. Уст. гражд. суд. (см. кас. рѣш. 1869 г. № 3. въ особенности № 21). Впрочемъ и въ этихъ постановленіяхъ видно только стремленіе парализировать скрытіе имущества отъ кредиторовъ подъ видомъ передачи его отъ несостоятельнаго женѣ своей. Мужъ и жена взаимно не считаются по закону наслѣдниками одинъ послѣ другаго.

Вдовцу или вдовѣ выдѣляется лишь извѣстная указная часть изъ имущества умершаго супруга. Этотъ выдѣлъ указной части возможенъ при существованіи родоваго имѣнія у умершаго супруга; если же имѣніе было благопріобрѣтенное, то эта указная часть может быть совершенно устранена завѣщательными распоряженіями (ст. 1148 т. X. ч. 1). Полученіе указной части какъ изъ родоваго, такъ изъ благопріобрѣтеннаго имѣнія умершаго имѣетъ тѣ же юридическія послѣдствія, какъ и принятіе наслѣдства, въ отношеніи платежа долговъ, исполненія обязательствъ и т. п. Практическія послѣдствія этого начала при отсутствіи твердо постановленнаго наслѣдственнаго права и желаніе обезпечить судьбу остающагося въ живыхъ супруга заключаются въ совершеніи безденежныхъ актовъ—отчужденіи (ст. 116 и 117 X. т. 1 ч.) залоговъ, заемныхъ писемъ, сохранныхъ росписокъ и т. п. сдѣлокъ при существованіи родоваго имѣнія и завѣщательными распоряженіями въ имѣніи благопріобрѣтенномъ. Право завѣщевать въ собственность недвижимое имѣніе въ цѣломъ составѣ остающемуся въ живыхъ супругу не находитъ прямаго подтвержденія въ законѣ, гдѣ говорится лишь о пожизненномъ владѣніи недвижимымъ имѣніемъ, но въ практикѣ это право неподвержено сомнѣнію. Всякому извѣстно, что въ извѣстныхъ классахъ общества существуетъ предусмотрительное обыкновеніе переводить при жизни

недвижимыя имущества на имя жены, такимъ образомъ у сына подобное имѣніе дѣлается уже родовымъ материнскимъ, а не родовымъ отцовскимъ (ст. 1138 X т 1 ч.) Прекраснымъ матеріаломъ при изслѣдованіи имущественныхъ отношеній лицъ союза брачнаго можетъ служить такъ-называемое приданое. Въ немъ какъ въ фокусѣ отражаются многія особенности имущественнаго права. Приданое можетъ быть разсматриваемо въ разныхъ юридическихъ моментахъ. Особенно важны два момента въ современной характеристикѣ приданаго, а именно: 1) приданое при жизни жены и 2) послѣ ея бездѣтной смерти. Приданое, равно какъ и всякое имѣніе, пріобрѣтенное женою во время замужества черезъ куплю, даръ, наслѣдство или инымъ законнымъ способомъ, признается ея отдѣльною собственностью (ст. 110, 1150 X т. 1 ч. и 2269 X т. 2 ч.).

Таковымъ же оно остается во все время замужества и можетъ быть, буде бы оно находилось по рядной или другимъ какимъ либо образомъ во владѣніи у мужа, потребовано отъ него обратно женою. Новая судебная практика представляетъ нерѣдко примѣры подобныхъ взысканій, когда истцемъ является жена, требующая отъ мужа возвращенія принесеннаго ею приданнаго, а отвѣтчикомъ мужъ котораго и принуждаютъ къ возвращенію приданаго съ процентами, со дня полученія по день присужденія; иногда впрочемъ проценты не присуждаются. Переходимъ ко второму моменту или къ искамъ о возвращеніи приданаго, оставшагося послѣ бездѣтно умершей жены. Но прежде постараемся опредѣлить, что такое приданое вообще. Его принимаютъ или какъ выдѣлъ (ст. 1001 т. X. ч 1), или какъ даръ (послѣднее произвольно.).

Какое значеніе имѣетъ этотъ выдѣлъ или даръ (кому?) изъ имущества родоваго или благопріобрѣтеннаго родителей для насъ вопросъ посторонній (см. Курсъ гражд. Права, К. Побѣдоносцева прилож. стр. 171—213.

Въ ст. 1001 т. X. ч. 1. сказано: выдѣлъ дочерей и родственницъ на случай замужества совершается назначеніемъ имъ приданаго. Съ другой стороны нигдѣ съ законахъ не сказано, что приданое есть даръ. Впрочемъ судебная практика, признавая приданое даромъ и присуждая возвращеніе его родственникамъ или родителямъ жены, основывается на ст. 1141 и 1142 X. т. ч. 1 съ ссылками на 392 ст. Если признать вмѣстѣ съ судебною практикою, что приданое есть даръ, сдѣланный тестемъ или тещею мужу бездѣтно умершей, то возвращеніе подобнаго дара возможно лишь на основаніи 974 и 976 ст. X т. 1 ч.; поэтому предположеніе, что даръ этотъ, хотя полученный мужемъ все таки сдѣланъ не ему, а его женѣ, приводитъ къ убѣжденію, что онъ (мужъ) подобно доброму казначею своей покойной жены обязанъ возвратить его родителямъ полученное ею яко даръ приданое. Впрочемъ всѣ эти соображенія ни какъ не устраняютъ того существеннаго обстоятельства, что въ ст. 1141 и 1142 ни слова ни говорится о приданомъ.

Установленіе приданаго относится ко временамъ доисторичискимъ. Уже въ лѣтописи Нестора находимъ извѣстіе, что у Полянъ невѣсту приводили ея родственники вечеромъ жениху, а завтрѣ приношаху, что на ней вдадучѣ. Въ Польскомъ правѣ вѣно, оправа со-

стояло въ томъ, что въ замѣнъ приданаго мужъ записывалъ женѣ на случай своей смерти вѣно (часть своего имущества) соразмѣрно стоимости принесеннаго приданаго. Изъ Русской правды нельзя видѣть того, чтобы мужъ наслѣдовалъ послѣ жены. По древнему польскому праву ни жена послѣ мужа, ни мужъ послѣ жены не наслѣдовали. По эклогѣ Льва и Константина мужъ послѣ бездѣтной жены наслѣдовалъ четвертую часть ея имѣнія, равно какъ четвертую же часть наслѣдовала и жена послѣ бездѣтнаго мужа. По смерти жены, мужъ, если онъ отдѣлялся отъ дѣтей уже совершеннолѣтнихъ, получалъ изъ имѣнія жены такую же часть какую каждый изъ дѣтей. Но ежели мужъ *вступалъ во второй бракъ, то лишался всякаго права на наслѣдство послѣ жены.* (О наслѣдствѣ безъ завѣщанія по древнимъ русскимъ законамъ до Уложенія царя Алексѣя Михаиловича. проф. И. Д. Бѣляева) Въ Псковской судной грамотѣ между прочимъ содержится постановленіе слѣдующее: „А у котораго человѣка помретъ жена безъ рукописанія, а у ней останется отчина, ино мужу ея владѣти тою отчиною до своего живота только не оженится, а оженится, ино кормли ему нѣтъ.“ Такимъ образомъ вступленіе въ новый бракъ по древнему законодательству имѣло вліяніе на умаленіе имущественно-наслѣдственнаго права мужа, а по аналогіи и права жены; новое законодательство совершенно безразлично относится ко вторичному браку овдовѣвшаго супруга и даже не находитъ нужнымъ упоминать объ этомъ. Во Псковѣ супруги, оба одинаково, и мужъ и жена, въ случаѣ бездѣтной смерти, имѣли право пользованія всѣмъ имуществомъ умершаго, предпочтительно передъ всей родней, право пользованія, которое продолжается до смерти или до вступленія во второй бракъ, на основаніи псковской судной грамоты. Если въ исторіи права и возможно отыскать указанія на право требовать отъ мужа возвращенія приданаго бездѣтно умершей, то тѣмъ не менѣе составителямъ свода законовъ слѣдовало узаконить подобное требованіе въ формѣ отдѣльной статьи закона. Для судьи, юриста-практика обязательно примѣненіе положительнаго закона. Историческія изслѣдованія за неимѣніемъ положительнаго закона при рѣшеніи дѣла приводятъ къ вопіющимъ противорѣчіямъ современному воззрѣнію общества. Трудно повѣрить, чтобы законодатель, нашедшій возможнымъ узаконить возвращеніе приданаго отъ мужа не опредѣлилъ бы вмѣстѣ съ тѣмъ сроки и размѣры для подобныхъ требованій. Весьма естественно, что требованіе возврата приданаго (въ смыслѣ денежнаго капитала), въ цѣломъ составѣ и безъ ограниченія срока съ современной точки зрѣнія можетъ казаться величайшею несправедливостью, если принять въ разсчетъ экономическія условія семейной жизни.

Въ отношеніи же тѣхъ лицъ, отъ которыхъ требуется возвращеніе приданаго необходимо замѣтить еще и то, что они не могли вычитать подобнаго правила въ X т., а потому и не считали нужнымъ сохранять приданое; почему и самое требованіе о возвращеніи приданаго является для нихъ иногда совершенною новостью и застаетъ ихъ зачастую врасплохъ. Въ мотивахъ судебныхъ рѣшеній, которыми присуждается возвращеніе приданаго какъ дара, между прочимъ говорится, что такъ какъ такой-то (т.-е. мужъ) не представилъ рос-

писокъ покойной жены въ доказательство того, что она брала у него деньги изъ полученнаго имъ приданаго, то взыскать съ него все полученное имъ въ приданое съ процентами со дня смерти бездѣтно умершей. Не говоря уже о присужденіи процентовъ, какъ будто бы деньги давались взаймы, или владѣніе имуществомъ, даннымъ въ приданое, было владѣніемъ не добросовѣстнымъ эти мотивы чрезвычайно знаменательны. Они подаютъ мысль, что мужъ неиначе можетъ давать женѣ денегъ изъ принесенныхъ ею въ приданое капиталовъ, какъ каждый разъ подъ ясную росписку; 2) изъ этихъ мотивовъ видно также и то, что свое приданое жена можетъ требовать во всякое время отъ своего мужа въ цѣломъ составѣ, или тратить по частямъ по своему благосмотрѣнію; 3) такъ какъ обыкновенно приданое присуждается въ цѣломъ составѣ, за вычетомъ истраченнаго самою умершею при ея жизни, то мужъ какъ будто бы лишается права получить указную часть по смыслу 1153 и 1148 ст. 1 ч. X т., потому что въ громадномъ большинствѣ случаевъ все оставшееся послѣ бездѣтно умершей было первоначально получено ею въ приданое отъ ея родителей или родственниковъ. Посмотримъ на приданое съ точки зрѣнія судебной практики, тѣмъ болѣе, что взглядъ на приданое какъ на даръ раздѣляетъ и кассаціонный Департаментъ Сената (см. сбор. решен. за 1867 г. № 279 по дѣлу Плигина) и попробуемъ съ этой точки зрѣнія разрѣшить нижеслѣдующій случай. Представимъ себѣ, что мужъ, получившій за женою въ приданое денежные капиталы, пріобрѣлъ на нихъ для своей жены домъ. Спрашивается могутъ ли быть потребованы отъ мужа доказательства, что домъ пріобрѣтенъ женѣ именно на тѣ деньги, которыя она принесла ему въ приданое, а не на другія какія-либо, доставшіяся или пріобрѣтенныя ею какимъ-либо способомъ, закономъ указаннымъ? Или представимъ себѣ что будетъ доказано, что бездѣтно умершая употребила принесенный ею въ приданое капиталъ на покупку недвижимаго имѣнія, то имѣетъ ли право мужъ получить изъ этого имѣнія согласно 1153 ст. указную часть, или же это имѣніе являясь эквивалентомъ принесеннаго ею капитала, исключаетъ возможность выдѣла указной части и должно перейти къ тѣмъ лицамъ, отъ которыхъ былъ полученъ капиталъ? Другое дѣло если въ приданое получено недвижимое имѣніе, въ такомъ случаѣ право мужа на $^1/_7$ часть дѣлается почти несомнѣннымъ, да едвали возможно требовать отчета отъ мужа въ управленіи и полученіи доходовъ съ женина недвижимаго имѣнія, особенно если онъ управлялъ имѣніемъ по довѣренности покойной жены. Все сказанное приводитъ насъ къ убѣжденію, что приданое не есть даръ (еще Юстиніанъ и Карлъ великій предписывали родителямъ давать приданое дочерямъ), а что-то другое-вмѣстѣ съ тѣмъ его нельзя назвать и выдѣломъ, хотя иногда приданое и тождественно выдѣлу; приданое есть что-то такое чему законъ не далъ точнаго опредѣленія.

Назначеніе приданаго, не смотря на то, что бракъ, поученію православной церкви, считается таинствомъ обусловливается по нашему мнѣнію договорнымъ началомъ соглашенія между женихомъ съ одной стороны и родственниками или родителями невѣсты съ другой, почему и самое возращеніе приданаго при жизни, или послѣ смерти жены, должнобы также установляться тѣмъ же актомъ письменнаго

соглашенія, какимъ оно назначается. Присутствіеэтого договорнаго начала замѣтно изъ принятаго обыкновенія писать рядныя записи, происхожденія весьма древняго. Къ сожалѣнію мы не нашли законнаго образца рядной записи въ X томѣ. Что такое это рядная запись? Она состоитъ изъ прилагательнаго рядной и существительнаго запись? Рядница или порядная вообще употреблялась въ значеніи крѣпостнаго акта, а въ часности заемнаго письма или квитанціи въ платежѣ долга. Записью же называется всякій домашній актъ, въ частности домашній контрактъ, о наймѣ земли или работниковъ и займѣ (см. Гражданскіе Законы Псковской Судебной Грамоты Ивана Энгельмана). Петръ Великій обратилъ свое законодательное вниманіе на совершеніе рядныхъ записей. Именнымъ указомъ 1702 г. апрѣля 3-го, Великій государь указалъ рядныя и сговорныя записи отставить и впредь ихъ въ приказѣ крѣпостныхъ дѣлъ не писать, а вмѣсто того приданому писать росписки за руками, а заряду никакого въ тѣхъ росписяхъ не писать Цѣль законодателя была, какъ видно, уничтожить вошедшее въ обыкновеніе правило помѣщать въ рядныхъ и сговорныхъ условіе о неустойкѣ; но замѣна рядныхъ записей росписями не можетъ быть оправдана никакими соображеніями и остановила развитіе договорнаго начала при назначеніи приданаго. Въ томъ же указѣ, помѣщенномъ въ полномъ собр. законовъ подъ № 1907, сказано между прочимъ: А которая невѣста выдетъ замужъ и умретъ бездѣтной и послѣ смерти ея приданаго ея кромѣ вотчинъ и помѣстій и дворовъ ничего не возвращать" Впрочемъ обычай писать рядныя записи удержался и послѣ Петра, и признанъ даже дѣйствующимъ законодательствомъ. Въ изданіи свода законовъ 1842 года въ ст. 822 сказано: рядная запись на недвижимое имѣніе совершается у крѣпоѣстныхъ дѣлъ на общемъ основаніи; къ оной прилагается роспись приданаго. Въ изданія 1857 года ст. 1006 1007 и 1008 подробно опредѣляютъ правила, какими слѣдуетъ руководствоваться при совершеніи и явкѣ рядныхъ записей, но къ сожалѣнію совершенно не указываютъ: 1) на содержаніе этого рода актовъ, что было бы весьма не лишнее для огражденія обѣихъ сторонъ, и 2) на тѣ послѣдствія, которыя могутъ произойти для сторонъ отъ несоблюденія правилъ объ явкѣ рядныхъ въ установленный срокъ. Практика Кассац. Деп. Сената (сбор. рѣш. за 1868 г. № 888) убѣждаетъ насъ въ томъ, что совершенно достаточно одной домашней росписи для истребованія приданаго и что можно обходится и безъ совершенія рядныхъ записей, требующихъ соблюденія шести мѣсячнаго срока, который не обязателенъ для домашнихъ росписей. Если домашняя роспись имѣетъ одинаковое юридическое значеніе какъ и рядная, явленная установленнымъ порядкомъ, то въ интересахъ дающаго приданое или имѣющаго право на его востребованіе никогда не совершать формальныхъ рядныхъ записей, и ограничиваться лишь домашними рядными, для которыхъ шестимѣсячный срокъ установленный ст. 1007 совершенно не обязателенъ. Право требовать возвращенія приданаго отъ мужа или его родственниковъ принадлежитъ какъ самой женѣ при ея жизни, такъ родственникамъ ея послѣ ея бездѣтной смерти. Приданое собственность жены, а не мужа, отсюда и право жены требовать отъ мужа отчетъ въ употребленіи приданаго или возвращеніи его въ

цѣломъ составѣ. Право родственниковъ бездѣтно умершей на получение приданаго отъ мужа или его наслѣдниковъ бываетъ двоякое. Восходящіе родственники имѣютъ право на полученіе приданаго послѣ бездѣтно умершей дочери лишь тогда, когда это приданое (т.-е. имущество принесенное въ приданое) было дано ими ихъ бездѣтно умершей дочери при выходѣ ея въ замужество. Остальные родственники (братья напр.) могутъ требовать возвращенія имущества, оставшагося послѣ бездѣтно умершей сестры ихъ какъ прямые ея наслѣдники; мужъ не признается наслѣдникомъ жены, но удерживаетъ право на выдѣлъ указной части. Въ X т. существуетъ интересная ст. 1151, представляющая въ извѣстныхъ случаяхъ вдовѣ невѣсткѣ право на полученіе указной части изъ недвижимаго имѣнія свекра. Постановленіе, содержащееся въ этой статьѣ закона, отличается, по нашему мнѣнію, большою неравномѣрностью въ отношеніи имущественнаго вознагражденія вдовы невѣстки. По буквальному смыслу этой статьи, самая ничтожная недвижимость, оставшаяся послѣ умершаго мужа, можетъ быть даже обремененная долгами, можетъ лишить вдову невѣстку права требовать указной части изъ громаднаго, недвижимаго имѣнія свекра и наоборотъ громадная масса движимаго имущества (капиталовъ) оставшаяся, или даже и оставленная по духовному завѣщанію женѣ (вдовѣ невѣсткѣ) не лишаетъ ея права требовать выдѣла изъ незначительнаго, не движимаго родоваго имѣнія свекра, если же имѣніе у свекра было благопріобрѣтенное, то невѣстка лишается права на требованіе выдѣла указной части изъ той доли имущества, которая могла бы слѣдовать ея умершему мужу, потому что изъ благопріобрѣтеннаго недвижимаго свекра могло и ничего не доставаться ея умершему мужу. Въ заключеніе нашей статьи обратимъ вниманіе на статью 106 X т. I ч. Эта статья гласитъ: мужъ обязанъ любить свою жену, какъ собственное свое тѣло, жить съ нею въ согласіи, уважать, защищать, извинять ея недостатки, облегчать ея немощи. Онъ обязанъ доставлять женѣ пропитаніе и содержаніе по состоянію и возможности своей. Примѣненіе II части этой статьи, какъ имѣющей экономическое значеніе по буквальному ея значенію, затрудительно во многихъ конкретныхъ случаяхъ; слова „по состоянію и возможности своей“ крайне неопредѣлены. По нашему мнѣнію размѣръ содержанія долженъ опредѣляться не только состояніемъ и возможностью мужа, но при этомъ должно быть принято во вниманіе экономическое положеніе женщины (жены) до ея вступленія въ бракъ, какое принесено ею приданое, цѣло ли ея имущество, растрачено ли ею самою или мужемъ и т. под. Кассац. практика Сената (сб. рѣш. 1868 № 468 по дѣлу Павла Вагнера) не распространяетъ дѣйствіе этой статьи на жену живущую отдѣльно отъ мужа. Впрочемъ во многихъ случаяхъ требованіе содержанія отъ мужа женою съ дѣтьми или безъ дѣтей должно быть разсматриваемо какъ ненормальное явленіе свидѣтельствующее о разладѣ въ семейной жизни и потому требуетъ внимательнаго разсмотрѣнія обстоятельствъ иска.

ОГЛАВЛЕНІЕ.


2007043225